

서울북부지방법원 2023. 7. 7 선고 2022나36866 판결 [부당이득금 반환]

전 문

원고, 항소인 A

피고, 피항소인 B

변 론 종 결 2023. 6. 9.

판 결 선 고 2023. 7. 7.

제1 심판결 서울북부지방법원 2022. 6. 8. 선고 2021가소8805 판결

주 문

1. 이 법원에서 교환적으로 변경한 원고의 청구를 기각한다.
2. 소송 총비용은 원고가 부담한다.

청 구 취 지 및 항 소 취 지

제1심판결을 취소한다. 피고는 원고에게 5,600만 원 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달일 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라(원고는 제1심에서 피고와의 동업관계 종료를 이유로 투자금반환청구를 하였으나, 이 법원에서 위 동업관계가 유지됨을 전제로 이익분배청구를 하는 것으로 청구취지 및 청구원인을 교환적으로 변경하였다).

이 유

1. 인정사실

가. 원고와 피고는 2020. 1.경 서울 중구 C에 있는 D매장 서울역점내 2층에 위치한 E 체인점(간이음식매장, 이하 ‘이 사건 점포’라 한다)을 인수하여 피고가 운영하면서 영업수익을 분배하기로 하는 동업약정을 체결하고, 원고가 30,000,000원, 피고가 20,000,000원을 출연하여 그 인수 권리금 50,000,000원(이하 ‘이 사건 권리금’이라 한다)을 지급하고 종전 영업자로부터 영업 및 시설물을 양수하고, 이어서 2020. 3. 16. 피고 명의로 주식회사 F(이하 ‘F’이라 한다)과 계약기간 2020. 3. 16.부터 2022. 3. 15.까지로 하여 위 점포에서 ‘E’라는 상호의 음식점(이하 ‘E’라 한다)을 운영하기로 하는 내용의 가맹계약(이하 ‘이 사건 가맹계약’이라 한다)을 체결하였으며, 원고가 송금한 돈으로 위 가맹계약에서 약정된 가맹비 및 교육비 450만 원을 F에게 지급하였다.

나. 그 후 피고는 2020. 3.경부터 영업에 필요한 모든 노무활동을 전담하며 E를 운영해 왔고, 원고는 피고로부터 합계 1,500만 원¹⁾을 지급받기도 하였다.

다. 그러나 이후 코로나19로 인한 영업 중단과 수익 분배 문제로 원, 피고 간에 갈등이 증폭되더니 2020. 12.경부터 원고가 동업계약해지 주장을 하고 그로 인한 정산문제를 논의하기 위해 피고를 찾았으나 피고가 원고를 만나주지 않는 등 현재까지 원, 피고 간의 신뢰관계는 파탄 난 상태이다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 4호증, 을 제2, 3호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 당사자들의 주장

가. 원고 주장의 요지

원고는 당초 동업계약 해제로 위 동업관계가 종료되었음을 전제로 피고에 대하여 원고의 투자금 34,500,000원(= 3,000만 원 + 450만 원)에서 피고로부터 지급받은 1,500만 원을 뺀 1,950만 원의 반환을 구하였다.

그런데 원고는 제1심에서 패소하자 당심에서는 2023. 3. 6.자 청구취지변경신청서 및 준비서면을 통해 다음과 같이 청구취지 및 원인을 교환적으로 변경하였다.

‘원고와 피고는, 원고가 이 사건 권리금 5,000만 원 전부와 이 사건 가맹계약에 따른 가맹비 및 교육비 450만 원을 출자하고, 피고는 노무만을 출자하여 이 사건 점포에서 E를 공동으로 경영하되, 이로 인하여 발생하는 수익을 5:5로 분배하기로 하는 내용의 동업계약을 체결하였다. 그런데 원고는 위

출자금을 전부 지급하였으나 피고는 위 동업계약을 체결한 이후로 한 번도 원고에게 수익금을 분배하지 않았다. 이 사건 점포에서 E를 운영하면서 매월 약 400만 원의 수익이 발생하였으므로, 피고는 원고에게 2020. 3.경부터 2022. 6.경까지 발생한 수익금의 50%인 5,600만 원($400 \times 28\text{개월} \times 50\%$)과 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.’

나. 피고 주장의 요지

피고는 원고와 원고 주장의 위 동업계약을 체결하거나, 원고에게 E 운영으로 인하여 발생하는 수익금을 5:5로 분배하기로 하는 약정을 체결한 사실도 없다.

설령 피고가 원고와 위 동업계약을 체결하였다고 하더라도, 재료비, 인건비 등 각종 비용을 공제하면 남은 수익금이 없으므로, 원고에게 분배할 수익금은 존재하지 않는다.

3. 판단

가. 원고와 피고 사이에 동업(조합)계약의 체결

위 인정사실에서 본 바와 같이, 원고와 피고 사이에는 원고가 금원을 투자하고 피고가 일부 금원 및 노무를 투자하여 이 사건 점포를 인수한 뒤 피고의 영업으로 인한 수익을 분배하기로 하는 내용의 동업계약을 구두로 체결하였고, 다만 수익분배에 대한 명시적인 약정이 없고 원, 피고의 투자금액에 차이가 있지만 피고가 영업을 전담한 것으로 보아 수익 분배 비율은 5:5로 합의하였다고 봄이 상당하다.

나. 동업관계의 종료 및 정산 문제

1) 2인 이상이 상호출자하여 공동사업을 경영할 것을 약정함으로써 효력이 생기는 조합이 존속기간 만료, 목적 사업의 완수 내지 실패, 구성원들의 신뢰관계 파탄 등의 사유로 해산되어 그 재산관계를 정리하는 단계에 접어든 경우 특히 조합원 사이의 정산은 별도의 약정이 없는 이상 잔여재산 분배의 방법으로 이루어져야 한다(대법원 2010. 8. 19. 선고 2010다13701,13718 판결 등 참조).

2) 위 법리에 기하여 이 사건에 관하여 보건대, 이 사건 동업(조합)계약은 원고의 해지와 피고의

원고와의 만남 회피 등으로 인한 신뢰관계 파탄으로 2020. 12.경 해산되었다 할 것이고, 이러한 경우 조합원인 원고와 피고 사이의 정산은 이에 관한 별도의 약정이 있었다는 입증이 없는 이상 조합의 적극재산에서 조합채무를 공제한 잔여재산 분배의 방법으로 이루어져야 할 것이다.

따라서 원고와 피고 사이에 동업계약이 그 이후에도 계속되고 있음을 전제로 한 원고의 수익금 청구는 더 나아가 판단할 필요 없이 이유 없다.

다. 원고의 이익분배청구 인정 여부(가정적 판단)

설령 원고의 주장과 같이 원고와 피고 사이에 동업관계가 종료되지 않고 계속된다고 하더라도, 동업 사업을 통해 수익이 발생하였는지 여부에 관한 입증책임은 수익금의 지급을 구하는 원고가 부담한다고 할 것이다.

살피건대, 을 제1호증의 기재에 의하면 피고가 F로부터 2020. 4. 10. 3,201,370원, 2020. 5. 11. 3,821,817원, 2020. 6. 10. 4,495,801원, 2020. 7. 10. 5,060,659원, 2020. 8. 10. 4,531,003원, 2020. 9. 10. 4,079,636원, 2020. 10. 12. 2,757,883원, 2020. 11. 10. 3,743,906원, 2020. 12. 10. 3,293,749원을 지급받은 사실은 인정된다.

그러나 앞서 든 증거들 및 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정들 즉, 피고는 위 금원에서 재료비, 인건비 등 각종 비용을 공제하면 남은 수익금이 없다고 주장하고 있는 점, 원고는 E 운영으로 발생하는 각종 비용 등에 대해서는 아무런 주장 입증을 하지 아니하고 있는 점, F이 피고에게 지급한 위 금원이 각종 비용을 공제하고 남은 순이익금에 해당한다고 인정할 증거도 없는 점 등을 종합하면, 원고가 제출한 증거만으로는 위 금원이 E 운영으로 발생한 수익에 해당한다고 보기 어렵고, 2020. 3.경부터 E 운영으로 발생한 수익금이 얼마인지 인정할 증거도 없다.

4. 결론

그렇다면 원고가 이 법원에서 교환적으로 변경한 청구는 이유 없어 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 이동욱, 판사 위수현, 판사 안민주

1) 위 돈에 대하여 피고는 원고에 대한 대여금이라 주장한다.