

서울서부지방법원 2017. 7. 18 선고 2017나32408 판결 [이득상환금]

전 문

원고, 항소인 A

피고, 피항소인 주식회사 B

변 론 종결 2017. 6. 27.

판결 선고 2017. 7. 18.

제 1 심 판결 서울서부지방법원 2017. 2. 16. 선고 2015가단40039 판결

주 문

1. 원고의 항소와 이 법원에서 추가한 원고의 예비적 청구를 모두 기각한다.
2. 항소제기 이후의 소송비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

제1심 판결을 취소한다. 주위적으로 피고는 원고에게 26,566,000원 및 이에 대하여 2005. 6.

3.1)부터 소장 부분 송달일까지는 연 20%의, 그 다음 날부터 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하고, 예비적으로 피고는 주식회사 J에게 26,566,000원 및 이에 대하여 2005. 6.

2.부터 소장 부분 송달일까지는 연 20%의, 그다음 날부터 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라(원고는 이 법원에서 예비적 청구를 추가하였다).

이 유

1. 제1심 판결의 인용

이 법원에서 조사한 증거를 보태어 보더라도 제1심 판결이 인정한 사실관계나 주위적 청구에 관한 판단은 정당한 것으로 인정되는바, 이에 이 법원의 판결 이유 중 주위적 청구에 대한 판결 이유는 원고가 이 법원에서 강조하거나 추가하는 주장에 대하여 아래 '2. 주위적 청구에 관한 추가 판단'을 추가하는 외에는 제1심 판결의 이유와 같으므로 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 인용한다.

2. 주위적 청구에 관한 추가 판단

가. 원고의 주장

- (1) C가 원고에게 부동산포기각서, 지상권설정계약서, 이 사건 각 약속어음공정증서 등을 작성하여 주었는데 원고는 J의 대표자로서 법률행위를 한 것이 아니라 원고개인을 위하여 법률행위를 한 것이고 C도 원고 개인에 대한 채무를 승인한 것이며, 원고 개인이 주식회사 F를 상대로 가압류 결정을 받거나 이 사건 지급명령을 받은 사실이 있으며 원고가 피고를 상대로 신청한 재산명시사건에서 피고의 이의신청이 기각되기도 하였는바, 원고의 피고에 대한 채권이 존재한다고 봄이 상당하다.
- (2) 피고와 법인격이 동일한 C가 이 사건 각 약속어음공정증서를 작성하였으면서도 피고가 원고에 대하여 채무가 없다고 주장하는 것은 신의칙에 반한다.

나. 판단

- (1) 원고의 피고에 대한 채권이 존재한다는 주장에 관한 판단

살피건대, 갑 2, 8, 9, 15, 22, 을 4 내지 6, 15(각 가지번호 포함)의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, J은 1997년경 G박물관 내부 도장공사를 하고 C에 대하여 공사대금 채권을 가지고 있었는데 그 무렵 J 외에도 90여개 업체가 C에 대해 공사대금 등 채권을 가지고 있었던 사실, C에

대한 채권자들은 채권단(이하 '이 사건 채권단'이라고 한다)을 구성하였고 원고는 D 등과 함께 이 사건 채권단의 대표가 되었던 사실, C는 1998. 2. 23. '이 사건 채권단 대표 원고, D에게 1998. 2. 2.까지 채무를 변제하지 못하는 경우 차량 4대로 대물변제한다'는 취지의 대물변제계약서(을 4의 2)를 작성하고, 1998. 3.경 '본사의 부도어음채권의 변제를 위해 본사 소유의 부동산 소유권을 포기하고 이 사건 채권단 대표 원고 외 5인에게 위임한다'는 내용의 부동산포기각서(갑 8)를 작성한 사실, C 대표이사 M은 1998. 3. 16. 이 사건 채권단 대표 중 일부인 원고, D, N에게 지상권설정계약서(갑 9)를 작성해준 사실이 각 인정되고, C가 1998. 2.23. 수취인을 원고와 D로 하는 액면금 9억 원인 약속어음, 1998. 4. 1.경 수취인을 원고와 D로 하는 이 사건 각 약속어음공정증서를 작성한 사실은 앞서 본 바와 같다.

그렇다면 C는 1998년 2월부터 4월까지 사이에 이 사건 채권단을 구성하는 채권자들에게 공사대금 등 채무를 변제하기 위하여 부동산포기각서, 지상권설정계약서등을 작성하면서 이 사건 각 약속어음공정증서와 관련된 약속어음 및 액면금 9억 원인 약속어음도 각 발행하였던 것으로 봄이 상당한바, 원고가 이 사건 채권단 대표 중 한사람으로 C와 사이에 각종 협의를 하였고 이에 C가 원고 등 개인을 수취인으로 하여 위 각 약속어음을 발행하였다고 하더라도 이는 이 사건 채권단을 구성하는 채권자들에 대한 채무의 변제를 위한 것이라고 할 것이어서, 아래에서 보는 바와 같이 원고가 C에 대하여 공사대금채권 등 다른 원인채권을 갖고 있지 아니하였던 이상 위 각 약속어음의 원인채권은 부존재한다고 봄이 상당하고, C가 원고에 대하여 존재하지도 않는 채무를 승인한 것이라고 볼 수도 없다[한편, 갑 19, 을 19의 각 기재에 의하면 C가 D에게 1억 3천 만 원의 지불각서를 작성해 준 사실, D가 피고 재산에 대한 배당절차에서 일부 배당금을 받는 것으로 화해권고결정이 확정된 사실(서울남부지방법원 2009가단23935)이 각 인정되나, 한편 을 5의 1, 2의 각 기재에 의하면 D는 이 사건 채권단의 대표임과 동시에 'O'이라는 상호로 사업체를 운영하면서 C에 대하여 채권을 갖고 있었던 사실이 인정되는바, D는 원고와 달리 C의 채권자의 지위에 있었다고 할 것이어서 피고가 D에게 배당금을 지급하는 내용의 합의를 하였다고 하여 J의 이사인 원고에 대한 채무도 승인한 것이라고 보기 어렵다].

또한 가압류 및 재산명시는 엄격한 증명을 요구하는 것이 아니고 신청인의 소명만으로 결정을 받을 수

있는 것인바, 피고가 수취인이 원고, D로 기재되어 있는 이 사건 각 약속어음공정증서나 액면금 9억 원인 약속어음을 토대로 채권가압류결정 및 재산명시결정을 받았다는 사정만으로 원고의 피고에 대한 채권이 존재한다고 볼 수도 없다.

나아가 원고는 'J과 별도로 원고가 공사를 하여 C에 대하여 공사대금 채권이 있다'는 취지로 주장하나 원고의 주장사실을 인정할 수 있는 아무런 증거 자료가 없다.

(2) 신의성실의 원칙에 위배된다는 주장에 관한 판단

살피건대, 민법상 신의성실의 원칙은 '법률관계의 당사자는 상대방의 이익을 배려하여 형평에 어긋나거나 신뢰를 저버리는 내용 또는 방법으로 권리를 행사하거나 의무를 이행하여서는 아니된다'는 추상적 규범으로서, 신의성실의 원칙에 위배된다는 이유로 그 권리의 행사를 부정하기 위해서는 상대방에게 신의를 공여하였다거나, 객관적으로 보아 상대방이 신의를 가짐이 정당한 상태에 있어야 하고, 이러한 상대방의 신의에 반하여 권리를 행사하는 것이 정의 관념에 비추어 용인될 수 없는 정도의 상태에 이르러야 한다(대법원 2003. 8. 22. 선고 2003다19961 판결 등 참조).

이 사건에서 보건대, 원고가 이 사건 채권단의 대표 중 한 사람이었고 이에 C가 이 사건 채권단에 대한 채무를 변제하는 과정에서 이 사건 각 약속어음공정증서의 수취인을 원고로 기재한 사실, 이 사건 각 약속어음공정증서가 작성될 무렵 C가 원고에 대하여 아무런 채무를 부담하고 있지 않았던 사실은 앞서 본 바와 같은바, 이 사건 각 약속어음공정증서가 작성되었다고 하여 C가 이 사건 채권단 또는 J이 아닌 원고에 게 채무를 변제하겠다는 신의를 공여하였다거나 객관적으로 보아 원고가 신의를 가짐이 정당한 상태에 이르렀다고 볼 수 없는바, 피고가 원고에 대하여 채무가 없다는 취지의 주장을 하는 것이 신의칙에 반한다고 보이지 않는다.

따라서 원고의 이 부분 주장도 받아들이지 않는다.

3. 예비적 청구에 관한 판단

원고는 J이 피고에 대하여 채권을 갖고 있으므로 피고는 J에게 공사대금 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다는 취지로 주장한다.

살피건대, J이 1997 11. 30. C로부터 G박물관 내부 도장공사를 공사대금 46,856,750원으로

정하여 지급받은 사실은 앞서 본 바와 같다.

그러나 원고는 'J의 대표 자격으로 이 사건 예비적 청구를 한다'는 것인바, J의 대표자격에 기하여 청구를 하려면 J의 적법한 대표자가 J을 원고로 하여 청구를 하여야 하는 것이므로, 원고가 피고를 상대로 J에게 금원을 지급하라는 이 사건 예비적 청구는 원고가 J으로부터 피고에 대한 채권을 양도받았다거나 J을 대위하여 구하는 것이 아닌한 허용될 수 없고, 설령 원고의 주장 취지를 위와 같이 선택한다고 하더라도 채권양도나 채권자대위의 요건사실에 대한 아무런 주장, 입증이 없으므로, 원고의 예비적 청구도 받아들일 수 없다.

4. 결론

그렇다면 당심에서 추가한 예비적 청구를 포함하여 원고의 청구는 모두 이유 없어 기각하여야 할 것인바, 주위적 청구에 관한 제1심 판결은 이와 결론을 같이하여 정당하므로 원고의 항소와 이 법원에서 추가한 예비적 청구는 모두 이유 없어 이를 각 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 김승정, 판사 김희진, 판사 정윤택

1) 원고는 항소장에서 지연손해금의 기산점을 '2005. 6. 2'로 기재하였으나, 소장에서도 지연손해금의 기산점을 '2005. 6. 2.'로 기재하였다가 채무이행을 독촉하는 내용의 통지서(갑 7)를 발송한 날인 '2005. 6. 3.'로 수정하였는바 특별히 항소취지에서 위지연손해금의 기산일을 앞당길 만한 사정은 보이지 않으므로, 항소장의 '2005. 6. 2.'는 옳기로 보인다.