

의정부지방법원 2020. 11. 13 선고 2017가합2011 판결 [부당이득금반환]

전 문

원 고 A교회

소송대리인 법무법인 아이앤에스

담당변호사 임동채, 서상욱

피 고 B

소송대리인 변호사 백석기

변론 종결 2020. 8. 21.

판결 선고 2020. 11. 13.

주 문

1. 원고의 청구를 기각한다.
2. 소송비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지

피고는 원고에게 610,000,000원 및 그 중 350,000,000원에 대하여는 2012. 6.

4.부터, 260,000,000원에 대하여는 2014. 6. 19.부터 이 사건 소장부분 송달일까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. 당사자들의 지위

원고는 가평군 C에 있는 교회이고, D는 2005. 4.경부터 2015. 3. 31.경까지 원고의 총무국 조경팀 팀장으로 근무하면서 하청업체의 공사 현장을 감독하고 하청업체에 서 공사 기성금을 청구하면 그 내용을 확인하여 지출결의서를 작성하는 방법으로 공사대금 지출 업무를 담당한 사람이며, E는 경기 가평군 F에서 'G'이라는 상호로 건설업을 영위한 사람이고, H는 춘천시 I에 있는 주식회사 J(이하 'J'이라 한다)의 대표이사로 서 E의 조카이며, 피고는 D의 아들이다.

나. 이 사건 각 공사의 경과

1) 이 사건 ① 공사의 경과

가) 원고는 2013. 9. 25. E와 사이에 경기 가평군 K 및 같은 군 L 등에 임도를 개설하는 공사(이하 '이 사건 ① 공사'라 한다)에 관하여 계약금액을 3,270,000,000원으로 한 도급계약을 체결하였다.

나) 건설장비 임대업을 하는 M은 이 사건 ① 공사에 관하여 2013. 12. 2. 사실은 E로부터 공사비를 지급받지 않았음에도 공급가액이 200,000,000원인 허위의 매출세금계산서를 발행하여 이를 E에게 교부하였다.

다) 원고는 2013. 10. 10.부터 2014. 7. 4.까지 E에게 이 사건 ① 공사대금으로 3,221,292,891원을 지급하였다.

2) 이 사건 ② 공사의 경과

가) 원고는 2013. 12. 20. J과 사이에 경기 가평군 N 등에 O공사(이하 '이 사건 2공사'라 한다)에 관하여 계약금액 2,750,000,000원으로 한 도급계약을 체결하였다.

나) 위 M은 이 사건 ② 공사에 관하여 사실은 J로부터 공사비를 지급받지 않았음에도 2014. 2. 25. 자신의 처 명의로 운영하던 사업체인 P 명의로 공급가액이 270,000,000원으로 된 허위의 매출세금계산서를 발행하여 이를 J에게 교부하였고, 2014. 4. 14. 직접 운영하는 Q 명의로 공급가액이 300,000,000원으로 된 허위의 매출세금계산서를 발행하여 이를 J에게 교부하였다.

다) 원고는 2014. 1. 3.부터 2014. 10. 6.까지 J에게 이 사건 ② 공사대금으로 2,750,000,000원을 지급하였다.

3) 이 사건 ③ 공사의 경과

가) 원고는 2014. 1. 10. E와 사이에 경기 가평군 R 매립 및 옹벽공사(이하 '이 사건 ③ 공사'라 한다)에 관하여 계약금 1,394,000,000원으로 한 도급계약을 체결하였다.

나) 한편, 원고는 이 사건 ③ 공사를 발주할 무렵 경기 가평군 S 임야 4077㎡, T임야 831㎡, U 임야 858㎡(이하 '이 사건 각 임야'라 한다)를 매수하기로 결정하였고, D로 하여금 E를 통해 이 사건 각 임야의 소유자를 만나 매수가격을 협의하도록 하였다.

다) D, E는 2013. 11.경 이 사건 각 임야의 소유자인 V와 사이에 그로부터 이 사건 각 임야를 400,000,000원에 매수한 다음, E의 매제인 W의 명의로 이 사건 각 임야에 관한 소유권이전등기를 마쳤다.

라) D, E는 원고에게 이 사건 각 임야의 소유자가 위 W이고 매매대금은 950,000,000원이라고 보고하였고, 원고는 2013. 12. 31.경 이 사건 각 임야에 관하여 매매대금을 950,000,000원으로 정하여 매수하면서 계약금 350,000,000원은 계약 당일 지급하고, 계약금을 제외한 매매대금 600,000,000원은 E가 운영하는 G에 대한 이 사건 3 공사의 공사대금 속에 포함하여 지급하고 이를 E가 토지 소유자에게 토지대금으로 지급하는 방식으로 처리하기로 하였다.

마) 원고는 2014. 1. 29.부터 2014. 12. 3.까지 E에게 이 사건 각 임야의 매매대금 및 이 사건 ③ 공사대금으로 1,394,000,000원을 지급하였다.

다. 이 사건 각 부동산의 취득

피고는 2012. 5. 23. 경기 가평군 X 답 516㎡, Y 전 1236㎡를 매수하여 위 각 부동산에 관하여

자신의 명의로 의정부지방법원 가평등기소 2012. 6. 4. 접수 제13340호로 소유권이전등기를 마쳤고, 2014. 5. 7. 별지 목록 13 기재 부동산(이하 별지 목록기재 각 부동산을 그 순번에 따라 '이 사건 ○ 부동산'이라 한다)을 매수하여 위 부동산에 관하여 자신의 명의로 같은 등기소 2014. 6. 19. 접수 제14117호로 소유권이전등기를 마쳤다.

그 후 위 경기 가평군 X 답 516㎡이 2013. 9. 27. 이 사건 1, 10, 11 부동산으로 분할되었고, Y 전 1236㎡가 이 사건 3, 12 부동산으로 분할되었다.

피고는 이 사건 ① 부동산 지상에 이 사건 ② 부동산을 건축하여 같은 등기소 2014. 1. 7. 접수 제377호로 소유권보존등기를 마쳤고, 이 사건 ③ 부동산 지상에 이 사건 4 내지 ⑨ 부동산을 건축하여 같은 등기소 2015. 5. 6. 접수 제10043호로 각 소유권보존등기를 마쳤다.

라. 형사사건의 경과

원고는 ① D, E가 이 사건 ① 공사와 관련하여 허위 세금계산서를 근거로 공사대금을 청구하여 원고에게 200,000,000원의 재산상 손해를 입혔고, ② D, E, H가 이 사건 ③ 공사와 관련하여 허위 세금계산서를 근거로 공사대금을 청구하여 원고에게 570,000,000원의 재산상 손해를 입혔으며, ③ D, E가 원고로 하여금 400,000,000원에 매수할 수 있었던 이 사건 각 임야를 950,000,000원에 매수하도록 하여 E가 550,000,000원의 재산상 이익을 취득하고 원고에게 동액 상당의 재산상 손해를 가하였다는 등의 내용으로 D, E, H를 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(배임) 등의 혐의로 고소하여, D, E, H는 같은 내용으로 기소되었다.

의정부지방법원은 위 공소사실 중 D, E에 대하여 원고가 400,000,000원에 매수할 수 있었던 이 사건 각 임야를 950,000,000원에 매수하도록 하여 E가 550,000,000원의 재산상 이익을 취득하고 원고에게 동액 상당의 재산상 손해를 가하였다는 범죄사실을 유죄로 인정하여 D, E를 각 징역 3년에 처하는 판결을 선고하였고(의정부지방법원 2019. 2. 21. 선고 2017고합4 판결), 위 판결에 대하여 D, E, 검사가 각 사실오인, 법리오해, 양형부당으로 항소하였으나 D, E의 양형부당 주장만 받아들여져 D, E를 각 징역 2년 6월에 집행유예 3년에 처한 판결이 선고되었으며(서울고등법원 2019. 12. 24. 선고 2019노863 판결), D, E가 위 항소심 판결에 대하여 상고하였으나 D가 2020. 3.

11. 사망함에 따라 D에 대한 공소는 기각되었고, E의 상고는 기각되었다(대법원 2020. 3. 26. 선고 2020도591 판결).

마. D의 사망 및 상속관계

D는 2020. 3. 11. 사망하였고, 피고는 망 D의 상속을 한정승인하였다.

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 3, 6 내지 11, 16 내지 19, 22, 35, 39, 44을 제4, 5호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 당사자들의 주장

가. 원고의 주장

1) 피보전채권에 관한 주장

가) 이 사건 ① 공사는 원고의 인력과 장비를 동원하여 수행되었고, 이 사건 ① 공사에 실제로 소요된 비용은 496,311,690원에 불과하다. 그럼에도 불구하고 E는 허위로 원고에게 이 사건 ① 공사대금으로 3,221,292,891원을 청구하였고, D는 E와 공모하여 원고에게 위 공사대금을 청구하고, E의 허위 공사대금 청구에 대한 관리·감독의무를 해태하였다. 따라서 D는 원고에게 불법행위에 기한 손해배상금으로서 이 사건 ① 공사대금으로 E가 부당하게 수령한 2,724,981,201원(= 3,221,292,891원 - 496,311,690원) 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

나) 이 사건 ② 공사에 실제로 소요된 비용은 859,690,000원에 불과하다. 그럼에도 불구하고 J의 대표이사인 H는 E, D와 공모하여 허위로 원고에게 이 사건 ② 공사대금으로 2,750,000,000원을 청구하였고, D는 H, E와 공모하여 원고에게 위 공사대금을 청구하고 H의 허위 공사대금 청구에 대한 관리·감독의무를 해태하거나 묵인하였다. 따라서 D는 원고에게 불법행위에 기한 손해배상금으로서 이 사건 ② 공사대금으로 H가 부당하게 수령한 1,890,310,000원(= 2,750,000,000원 - 859,690,000원) 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

다) 이 사건 ③ 공사에 실제로 소요된 비용은 367,400,000원에 불과하고, 원고가 이 사건 각 임야의

매매대금 명목으로 E에게 지급한 600,000,000원은 이 사건 각 임야의 매매대금으로 지급되지 않았다. 그럼에도 불구하고 E는 D와 공모하여 허위로 원고에게 이 사건 ③ 공사대금 및 이 사건 각 임야의 매매대금으로 1,394,000,000원을 청구하였고, D는 E와 공모하여 원고에게 위 공사대금을 청구하고, E의 허위 공사대금 청구에 대한 관리·감독의무를 해태하거나 묵인하였다. 따라서 D는 원고에게 불법행위에 기한 손해배상금으로서 이 사건 ③ 공사대금으로 H가 부당하게 수령한 1,026,600,000원(= 1,394,000,000원 - 367,400,000원) 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

라) 가사 D에게 위와 같은 불법행위책임이 인정되지 않는다고 하더라도, D, E, H는 원고에게 공사대금 5,641,891,201원(= 2,724,981,201원 + 1,890,310,000원 + 1,026,600,000원)을 허위 청구하여 원고에게 위 금액 상당의 손실이 발생하였고, D는 법률상 원인 없이 위 금액 상당의 이익을 얻었으므로 원고에게 위 금액을 부당이득으로 반환할 의무가 있다.

2) 보전의 필요성에 관한 주장

피보전채권인 원고의 D에 대한 손해배상채권액은 5,641,891,201원인 반면, D의 상속재산은 7억여 원 및 피고에 대한 부당이득반환채권 610,000,000원 합계 13억여 원에 불과하다. 따라서 피고가 D의 재산을 한정승인으로 상속받았다 하더라도 이로써 원고에 대한 손해배상채무를 변제하기에는 부족하므로, 결국 채무초과 상태가 되고, 따라서 보전의 필요성이 인정된다.

3) 피대위채권에 관한 주장

D는 이 사건 1, 3, 10, 11, 12, 13 부동산을 취득하기 위해서 피고와의 사이에 명의신탁약정을 체결한 후 피고에게 위 각 부동산의 매수자금 610,000,000원을 제공하였고, 피고는 명의수탁자로서 명의신탁약정 사실을 알지 못하는 이 사건 1, 3, 10, 11, 12, 13 부동산의 매도인들과 사이에 매매계약을 체결하고 자신의 이름으로 위 각 부동산에 관하여 소유권이전등기를 마쳤다. 따라서 명의수탁자인 피고는 위 각 부동산의 소유권을 취득하고, D는 피고에 대하여 그 매수자금 610,000,000원 상당의 부당이득반환청구권을 가지고 있으므로, 원고는 D를 대위하여 피고에 대하여 위 금액 상당의 부당이득반환청구를 한다.

나. 피고의 주장

D는 원고 주장의 불법행위를 저지른 바 없고, 법률상 원인 없이 원고로부터 부당이득을 취한 바도 없으므로 원고 주장의 피보전채권은 존재하지 않는다. 또한 피고는 D와 사이에 원고 주장과 같은 명의신탁약정을 체결한 사실이 없고, 이 사건 1, 3, 10, 11, 12 부동산의 매수자금은 피고가 차용금 또는 위 각 부동산을 담보로 한 대출금으로 충당하였으며 피고에게는 위 대출금의 이자를 납부할 경제적인 능력이 있었다. 따라서 피고는 D에게 위 각 부동산의 매수자금을 부당이득으로서 반환할 의무가 없으므로 원고 주장의 피대위채권도 존재하지 않는다.

3. 청구원인에 관한 판단

가. 피보전채권의 존부에 관한 판단

위 인정사실에 의하면, 특별한 사정이 없는 한 D는 원고에게 업무상 배임행위로 인한 불법행위에 기한 손해배상으로서 550,000,000원 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있고, 원고는 D에 대하여 같은 금액 상당의 손해배상금 채권을 가지고 있는 바, 이는 채권자대위권 행사를 위한 피보전채권이 된다.

한편 원고는 위 돈에 더하여 D에 대하여 5,091,891,201원 상당의 손해배상금 또는 부당이득금반환 채권을 가지고 있다고 주장하나, 위에서 든 각 증거 및 갑 제4, 5, 21, 23 내지 34, 36, 38, 40 내지 43, 45, 47호증의 각 기재만으로는 D가 원고에 대하여 위에서 인정한 금액을 초과하는 손해배상채무 또는 부당이득반환의무를 부담한다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 원고의 이 부분 주장은 이유 없다.

나. 보전의 필요성에 관한 판단

앞서 든 증거들에 변론 전체의 취지를 더하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 상속인들이 한정승인을 하는 경우는 대부분 상속재산보다는 상속채무가 많을 때인점, ② 원고의 망 D에 대한 이 사건 피보전채권액만도 550,000,000원에 이르고, 갑 제10호증의 기재 및 변론 전체의 취지에 비추어 볼 때 D의 적극재산 중 망인 소유 부동산인 경기 가평군 Z 대 437㎡, AA 도로 19㎡, AB 하천 903㎡, AC 전 1689㎡의 가액은 합계 700,000,000원인데 그 중 3필지의 부동산에 관하여는

채권최고액 169,000,000원, 채무자 D, 근저당권자 AD조합으로 한 근저당권설정등기가 마쳐져 있어 사실상 망D의 적극재산 액수가 크지 않을 것으로 보이는 점, ③ 한정승인의 경우 원래 권리자인피상속인은 사망하였고 한정승인으로 인해 일종의 청산절차만 남았기 때문에 보전의 필요성을 넓게 인정하여도 채권자대위 제도의 취지에 어긋나지 아니한 점 등의 사정들을 종합하여 보면, 보전의 필요성이 인정된다고 봄이 상당하다.

다. 피대위채권의 존부에 관한 판단

민법 제1031조에 의하면 상속인이 한정승인을 한 때에는 피상속인에 대한 상속인의 재산상 권리의무는 소멸하지 않는다. 피고가 D의 상속에 관하여 한정승인을 하였음은 앞서 본 바와 같으므로, D의 피고에 대한 채권은 혼동에 따라 소멸하지 않는다고 봄이 상당하다.

그러나, 을 제1, 5 내지 10호증의 각 기재, 이 법원의 남양주세무서에 대한 과세정보 제출명령 회신 및 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사실 및사정들, 즉 ① 피고는 이 사건 각 부동산 지상에서 카페를 운영하면서 이 사건 각 부동산에 관한 대출금 이자를 직접 납부한 것으로 보이는 점, ② 피고는 이 사건 각 부동산 취득 무렵인 2012년경 'AE'이라는 상호로 건설업 등을 하면서 사업소득을 얻고있었던 것으로 보이는 점, ③ 이 사건 1, 3, 10, 11, 12, 13 부동산의 매수자금은 대부분 금융기관에서 대출을 받아서 마련하였고, 피고가 위 각 부동산 매수 과정에서 D로 부터 차용한 170,000,000원은 변제한 것으로 보이는 점 등을 종합하여 보면, 위에서 든 각 증거만으로는 D와 피고 사이에 원고 주장의 명의신탁약정이 체결되었다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 D의 피고에 대한 부당이득반환채권이 존재하지 않는다.

라. 소결

따라서 원고의 채권자대위청구는 피대위채권이 존재하지 않으므로, 이와 다른 전제에 선 원고의 이 사건 청구는 이유 없다.

4. 결론

그렇다면 원고의 청구는 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 하헌우, 판사 오선아, 판사 공병훈

별지

목 록

1. 경기 가평군 X 대 355㎡
2. 경기 가평군 X
[도로명주소] 경기 가평군 AF
위 지상 철근콘크리트구조 철근콘크리트구조지붕 2층 제2종 근린생활시설
1층 93.2㎡
2층 59.4㎡
3. 경기 가평군 AG 대 808㎡
4. 경기 가평군 AG건물 AH동
[도로명주소] 경기 가평군 AI
위 지상 일반목구조 경사지붕(일반목구조) 단층 단독주택 40.26㎡
5. 경기 가평군 AG건물 AJ동
[도로명주소] 경기 가평군 AI
위 지상 일반목구조 경사지붕(일반목구조) 단층 단독주택 29.97㎡
6. 경기 가평군 AG건물 AK동
[도로명주소] 경기 가평군 AI
위 지상 일반목구조 경사지붕(일반목구조) 단층 단독주택 19.86㎡
7. 경기 가평군 AG건물 AL동

[도로명주소] 경기 가평군 AI

위 지상 일반목구조 경사지붕(일반목구조) 단층 단독주택 30.65㎡

8. 경기 가평군 AG건물 AM동

[도로명주소] 경기 가평군 AI

위 지상 일반목구조 경사지붕(일반목구조) 단층 단독주택 14.82㎡

9. 경기 가평군 AG건물 AN동

[도로명주소] 경기 가평군 AI

위 지상 일반목구조 경사지붕(일반목구조) 단층 단독주택 86.4㎡

10. 경기 가평군 AO 도로 61㎡

11. 경기 가평군 AP 답 100㎡

12. 경기 가평군 AQ 전 428㎡

13. 경기 가평군 AR 답 2215㎡. 끝.