

제주지방법원 2020. 8. 12 선고 2019나548 판결 [부당이득금반환]

재판경과

제주지방법원 2020. 8. 12 선고 2019나548 판결

제주지방법원서귀포시법원 2018. 12. 13 선고 2018가소2837 판결

전문

원고, 피항소인A

소송대리인 변호사 강석보

피고, 항소인주식회사 B

소송대리인 변호사 신종윤

소송복대리인 변호사 이주현

변론 종결2020. 7. 8.

판결 선고2020. 8. 12.

제1심판결제주지방법원 서귀포시법원 2018. 12. 13. 선고 2018가소2837 판결

주문

1. 제1심판결 중 아래에서 지급을 명하는 금액을 초과하는 피고 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고의 청구를 기각한다.

피고는 원고에게 10,400,000원 및 이에 대한 2018. 7. 27.부터 2020. 8. 12.까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 피고의 나머지 항소를 기각한다.

3. 소송총비용은 중 30%는 원고가, 나머지는 피고가 각 부담한다.

N

청 구 취 지

청 구 취 지

피고는 원고에게 17,000,000원 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

항 소 취 지

제1심 판결을 취소한다. 원고의 청구를 기각한다.

이 유

1. 기초사실

가. 피고는 선박전기공사업 및 기계제조 설비 등을 업으로 하는 회사이고, C는 2015. 7.경부터 피고에 입사하여 경리과장으로 근무하며, 피고의 예금 계좌 및 피고 대표자인 D의 공인인증서, 통장 등을 관리하면서 회사자금 관리 업무에 종사하여 왔다.

나. 원고는 C로부터 피고의 운영 자금을 빌려달라는 부탁을 받고, 2018. 5. 31. 피고 명의 E은행 예금 계좌(계좌번호 F)로 20,000,000원을 송금(이하 '이 사건 금원'이라 한다)하였다.

다. C는 이 사건 금원이 입금되자 당일 4회에 걸쳐 대여금반제, 대표자가지급 등의 명목으로 위 돈을 출금하였는데, 그 중 2,000,000원은 G에게 (주)B 명의로 송금되고, 4,000,000원은 H에게 주B

명의로 송금되었으며, 나머지는 (주)에 C 이름으로 송금되었다.

라. C는 횡령 혐의로 기소되었고(위 이체 내역 중 주)에 송금한 합계 14,000,000원이 횡령금으로 포함되었다), 창원지방법원 통영지원은 2018. 10. 18. "2015. 7. 30. 무렵부터 2018. 6. 7. 경까지 개인채무 변제, 불법 인터넷 도박자금 등으로 사용하기 위해 피고 등으로부터 합계 1,947,991,657원을 횡령(피고로부터는 1,927,061,657원)하였다"는 것을 범죄사실로 하여 C에게 징역 3년 6개월을 선고하고, 그 판결이 2018. 4. 4. 확정되었다(창원지방법원 통영지원 2018고합106호).

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 2호증, 을 제 1, 2, 3, 5, 6, 14호증(가지번호 있는 경우 각 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 원고의 본안전 항변에 관한 판단

가. 본안전 항변의 요지

피고가 소송진행 사실을 알고 있었으므로 피고는 소송의 진행상태를 조사할 의무가 있다. 따라서 피고가 항소기간을 지킬 수 없었던 것에 피고의 과실이 있으므로 이 사건 추완항소는 부적법하다.

나. 판단

1) 민사소송법 제173조 제1항은 "당사자가 책임질 수 없는 사유로 말미암아 불변기간을 지킬 수 없었던 경우에는 그 사유가 없어진 날부터 2주 이내에 게을리 한 소송행위를 보완할 수 있다"고 규정하고 있고, 여기서 말하는 '당사자가 책임질 수 없는 사유'라고 함은 당사자가 그 소송행위를 하기 위하여 일반적으로 하여야 할 주의를 다하였음에도 불구하고 그 기간을 준수할 수 없었던 사유를 가리키는 것이다.

2) 민사소송법 제185조 제2항은 "제1항의 신고를 하지 아니한 사람에게 송달할 서류는 달리 송달할 장소를 알 수 없는 경우 종전에 송달받던 장소에 대법원규칙이 정하는 방법으로 발송할 수 있다"고 규정하고, 여기서 '달리 송달할 장소를 알 수 없는 경우'라 함은 상대방에게 주소보정을 명하거나 직권으로 주민등록표 등을 조사할 필요까지는 없지만 적어도 기록에 현출되어 있는 자료로 송달할 장소를 알 수 없는 경우에 한하여 등기우편에 의한 발송송달을 할 수 있음을 뜻하는 것으로 풀이함이 상당하다(대법원 2001. 8. 24. 선고 2001다31592판결, 2004. 10. 15. 선고 2004다11988 판결

등 참조). 법인에 대한 송달의 경우 송달받을 사람이 법인의 대표자이므로 그 대표자의 주소지로 송달하는 것이 원칙이고 법인의 본점 소재지도 적법한 송달장소에 해당한다.

3) 다음의 각 사실은 이 사건 기록에 의하여 인정되거나 이 법원에 현저하다.

가) 원고는 2018. 7. 13. 서귀포시법원에 2018가소2837호로 피고를 상대로 청구취지 금원의 지급을 구하는 이 사건 소를 제기하였다.

나) 제1심법원은 2018. 7. 26. 이행권고결정등본 및 소송안내서를 당시 피고의 본점소재지인 '거제시 J, K호1) '(이하 '변경 전 주소지'라고 한다)로 피고에게 송달하였고, 피고는 2018. 7. 27. 제1심법원에 이행권고결정에 대하여 이의신청을 하였다.

다) 제1심법원은 2018. 10. 5. 및 2018. 10. 23. 피고의 변경 전 주소지로 변론기일 통지서를 각 발송하였으나 폐문부재, 이사불명 사유로 송달불능이 되자, 2018. 11. 2. 위 통지서를 변경 전 주소지로 등기우편에 의한 발송송달을 하였다.

라) 제1심법원은 2018. 12. 13. 피고가 출석하지 아니한 가운데 원고 승소판결을 선고하였고, 2018. 12. 20. 제1심 판결정본을 피고의 위 변경 전 주소지로 발송하였으나 이사불명의 사유로 송달불능이 되자, 2019. 1. 8. 공시송달을 하여 2019. 1. 23. 그 효력이 발생하였다.

마) 피고는 제1심판결에 대한 발송송달의 효력이 발생한 때로부터 2주간의 항소기간이 도과한 2019. 5. 3. 이 사건 추완항소장을 제출하였다.

4) 위 인정사실을 앞서 본 법리에 비추어 보면, 이 사건 소장에 첨부된 피고의 법인등기사항증명서에 대표자인 사내이사 D의 주소지가 기재되어 있으므로, 제1심법원으로서 기록에 현출되어 있는 다른 송달장소인 대표자의 위 주소로 송달서류들을 송달하여 본 후 그 주소로도 송달불능이 된 경우에 비로소 등기우편에 의한 발송송달을 하였어야 한다. 그런데 제1심법원은 변경 전 주소로 소송서류를 송달한 후 이사불명으로 송달불능이 되자 바로 그 주소로 등기우편에 의한 발송송달을 하였으므로, 이와 같이 송달된 각 변론기일통지서 및 이후 공시송달된 제1심 판결정본의 송달 모두 효력이 없다. 따라서 이는 피고가 책임질 수 없는 사유로 항소기간을 지킬 수 없었던 경우에 해당하는바, 피고가 그 사유가 없어진 날인 2019. 4. 25.(M회사로부터 이 사건 관련 채무변제최고서를 우편으로 수령한 날)로부터 2주일 내에 제기한 이 사건 추완항소는 적법하다.

3. 본안에 관한 판단

가. 원고의 주장

1) 원고는 피고의 경리과장인 C의 운영자금 차용 부탁에 따라 2018. 5. 31. 20,000,000원을 피고 명의 통장으로 이체하는 방법으로 위 금원상당을 피고에게 대여하였으므로, 피고는 원고에게 이 사건 금원 중 변제하고 남은 17,000,000원 및 그 지연손해금을 지급할 의무가 있다. 설령 C의 차용행위가 무권대리행위였다고 하더라도, 피고는 민법 제126조에 정한 표현대리 책임 또는 무권대리 추인에 따라 원고가 대여한 위 금원을 변제할 책임이 있다.

2) 이 사건 계약에 기한 대여금이 피고 명의의 계좌로 입금되어 피고의 직원보험료 등의 경비로 사용되었으므로, 만약 원고가 피고에게 금전을 대여한 것이 무효라면, 피고는 원고에게 이를 부당이득으로 반환할 의무가 있다.

3) C는 피고의 경리과장으로서 자금담당 업무를 수행하면서, 그 업무와 관련하여 원고로부터 이 사건 금원을 차용하고 이를 변제하지 아니하여 원고에게 손해를 가하였으므로, 피고는 C의 사용자로서 민법 제756조에 따라 원고가 입은 손해를 배상할 의무가 있다.

나. 대여금 반환 청구에 대한 판단

1) C가 피고를 대리하여 원고로부터 이 사건 금원을 차용하였는지 여부 C가 피고의 회사자금 관리 업무를 담당한 사실은 앞서 본 바와 같다. 그러나 이러한 사실만으로는 C에게 피고를 대리하여 타인으로부터 금원을 차용할 권한까지 있다고 볼 수는 없고, 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 원고의 위 주장은 이유 없다.

2) 피고가 민법 제126조에 정한 표현대리 책임을 지는지 여부 C에게는 앞서 본 바와 같이 회사 자금 관리 업무에 관한 기본대리권은 존재한다고 할 것이다. 그러나 갑 제5호증의 기재만으로는 원고에게, C가 피고를 대리하여 금원을 차용할 권한을 수여받았다고 믿을만한 정당한 사유가 있었다고 보기 어렵고, 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 원고의 이 부분 주장도 이유 없다.

3) 피고가 C의 무권대리를 추인하였는지 여부 묵시적으로라도 무권대리를 추인하였다고 인정하기 위해서는 본인이 무권대리의 존재 사실을 인식하고, 그 결과를 본인이 부담하겠다는 의사를 표시한 것으로 볼 수 있는 행위를 한 경우이어야 한다. 갑 제6호증, 을 제4호증의 각 기재만으로는 피고 또는 피고의 직원 N이 C의 금전 차용행위를 인식하고서 그 결과를 수인할 의사표시를 하였다고 보기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 원고의 이 부분 주장도 이유 없다.

4) 소결 원고의 피고에 대한 대여금 반환 청구는 어느 모로 보아도 이유 없어 받아들이지 아니한다.

다. 부당이득반환청구에 대한 판단

1) 부당이득제도는 이득자의 재산상 이득이 법률상 원인을 갖지 못한 경우에 공평·정의의 이념에 근거하여 이득자에게 그 반환의무를 부담시키는 것이므로, 이득자에게 실질적으로 이득이 귀속된 바 없다면 그 반환의무를 부담시킬 수 없다고 할 것이다(대법원 2011. 9. 8. 선고 2010다37325, 37332 판결).

2) 앞서 본 사실과 증거들 및 이 법원의 E은행장에 대한 금융거래정보회신결과에 의하여 인정되는 사정들, 즉 피고가 원고의 송금사실을 알았다고 볼 아무런 증거가 없는 점, C의 위와 같은 행위를 피고의 의사에 따른 처분이라고 보기 어려운 점, 그 무렵 이 사건 금원이 이체된 계좌에 잔액이 없어 피고의 다른 자금과 이 사건 금원이 혼입되었다고 보기도 어려운 점, C는 회사자금을 횡령하여 자신의 도박자금으로 사용하여 오던 중 일부는 자신이 이미 횡령한 회사자금에 충당하고, 일부는 도박자금으로 사용할 목적으로 원고로부터 이 사건 금원을 차용한 것으로 보이는 점 등에 비추어 보면 이 사건 금원 중(주)에 송금된 14,000,000원은 그 이익이 피고에게 실질적으로 귀속되었다고 볼 수 없으므로, 원고의 이 부분 청구는 이유 없다.

3) 그런데 나머지 6,000,000원의 경우 대여금 반제 명목으로 G, H에게 피고 명의로 송금되었고, 그 이체 부분이 횡령으로 기소되지도 아니한 점에 비추어 보면, 위 돈은 피고의 계산으로 사용된 것으로 보아야 하는바, 이는 그 이익이 피고에게 실질적으로 귀속되었다고 볼 수 있다. 따라서 피고는 원고에게 6,000,000원을 부당이득으로 반환할 의무가 있다.

라. 사용차책임(민법 제756조)을 원인으로 한 손해배상 청구에 대한 판단

1) 관련법리 민법 제756조에 규정된 사용자책임의 요건인 '사무집행에 관하여'라는 뜻은 피용자의 불법행위가 외형상 객관적으로 사용자의 사업활동 내지 사무집행행위 또는 그와 관련된 것이라고 보여질 때에는 행위자의 주관적 사정을 고려함이 없이 이를 사무집행에 관하여 한 행위로 본다는 것을 의미한다. 또한 피용자의 불법행위가 외형상 객관적으로 사용자의 업무와 관련된 것으로 보여지는 경우에 사용자로 하여금 그에 대해 책임을 지게 하는 이른바 외형이론은 그 외형에 대한 사회적 신뢰의 보호와 형평의 관념에서 우러나온 것이므로, 그것이 사무집행행위에 해당하지 않음을 피해자

자신이 알았거나 중대한 과실로 인하여 알지 못한 경우에는 공평의 관점에서 상대방을 구태여 보호할 필요가 없다고 봄이 상당하고, 이를 판단함에 있어서는 그 행위가 법령상의 제한을 위반한 것인지에 대한 상대방의 인식가능성, 상대방의 경험이나 지위, 쌍방의 종래의 거래관계, 당해 행위의 성질과 내용 등을 종합적으로 고려하여야 할 것이다(대법원 2007. 9. 6. 선고 2005다20422판결 등 참조).

2) 사용자책임 성립 여부 가) 앞서 본 사실관계에 의하면, 피고의 경리직원인 C가 회사 자금 관리 업무를 담당하면서 원고로부터 이 사건 금원을 운영 자금 명목으로 차용한 이상, 이를 개인적인 목적으로 사용하려던 C의 주관적인 사정과 관계없이 외관상으로는 피고의 사무집행 관련성이 인정되므로, 특별한 사정이 없는 한 사용자인 피고는 이 사건 금원 지급으로 인한 원고의 손해를 배상할 책임이 있다.

나) 이에 대하여 피고는, 원고가 대여 당시 피고에게 이 사건 계약 체결 사실을 확인 또는 고지하는 등의 최소한의 본인확인 절차도 취하지 않은 중대한 과실로 C의 이 사건 금원 차용행위가 원고의 사무집행에 해당되지 않음을 알지 못하였으므로 피고에게 사용자책임을 물을 수 없다고 주장한다.

그런데 앞서 본 사실들과 증거들, 갑 제5호증의 기재, 이 법원의 E은행장에 대한

금융거래정보회신결과를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정들 즉, ① 이 사건 대여금 송금 이전에도 원고는 이와 동일한 방식으로 피고 명의 계좌에 합계 19,700,000원을 이체한 적이 있고, 위 돈 중 일부가 피고의 직원인 O의 급여 등으로도 사용된 점, ② 피고의 또 다른 E은행계좌(P)에서 원고의 계좌로 위 대여금 반제 명목으로 23,000,000원이 이체되어 변제된 점, ③ 원고가 이 사건 금원 지급 당시 C가 피고의 경리직원임을 확인한 점에 비추어 보면, 피고가 주장하는 위와 같은 사정만으로는 C의 이 사건 금원 차용행위가 피고의 사무집행에 해당되지 않음을 원고가 중대한 과실로 알지 못하였다고 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 피고의 위 주장은 이유 없다.

3) 책임의 제한 가) 위와 같은 C의 불법행위로 인하여 원고가 입은 손해액은 이 사건 금원 중 변제된 3,000,000원과 부당이득으로 인정된 6,000,000원을 제외한 11,000,000원과 이에 대한 지연손해금 상당액이다.

나) 다만, 앞서 본 각 증거 및 변론 전체의 취지에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 ① C에게 대리권이 있다는 취지의 위임장 등이 피고에게 정식으로 제출된 적이 없는 점, ② 원고는 피고 명의로

된 차용증 등을 작성하지도 않았으면서 C의 말만 믿으며, C가 정당한 대리권을 가지고 원고의 사무를 집행하고 있다는 점을 확인하기 위해 필요한 최소한의 본인확인절차도 거치지 아니한 점 등을 종합하면 원고에게 통상적으로 기울여야 할 주의의무를 다하지 못한 잘못이 있다 할 것이므로, 이와 같은 원고의 과실을 원고의 피고에 대한 손해배상액을 정하는데 참작하기로 하여 피고의 책임비율을 40%로 제한한다.

4) 손해배상액의 계산 피고는 원고에게 손해배상금으로 4,400,000원(= 11,000,000원 × 40%) 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

마. 소결론

따라서 피고는 원고에게 부당이득 반환으로 6,000,000원, 손해배상으로 4,400,000원 등 합계 10,400,000원과 각 이행기 이후로 원고가 구하는 이 사건 소장 부분 송달 다음날인 2018. 7. 27.부터 피고가 그 이행의무의 존부 및 범위에 관하여 항쟁함이 상당한 이 법원 판결선고일인 2020. 8. 12.까지는 민법이 정한 연 5%의, 그 다음날부터 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법이 정한 연 15%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

4. 결론

원고의 이 사건 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 인용하고, 나머지 청구는 이유 없어 기각하여야 하는바, 제1심판결은 이와 결론을 달리하여 부당하다. 따라서 피고의 항소를 일부 받아들여 제1심판결 중 이 법원에서 지급을 명하는 금액을 초과하는 피고 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고의 청구를 기각하며, 피고의 나머지 항소는 이유 없으므로 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장판사문종철

판사류호중

판사조병대

1) 피고는 2018. 9. 19. 경상남도 통영시 L으로 본점을 이전하였다.