

수원지방법원 2022. 1. 20 선고 2020나80653 판결 [부당이득금반환]

전 문

원고, 피항소인 주식회사 A
소송대리인 법무법인 에이치
담당변호사 박정원

피고, 항소인 C 주식회사
변 론 종 결 2021. 11. 11.
판 결 선 고 2022. 1. 20.
제1 심판결 수원지방법원 여주지원 2019. 10. 10. 선고 2018가단5241 판결

주 문

1. 이 법원에서 추가한 예비적 청구를 포함하여 제1심판결 중 피고에 대한 부분을 다음과 같이 변경한다. 원고의 주위적 청구와 예비적 청구를 모두 기각한다.
2. 소송총비용은 원고가 부담한다.

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

피고는 D와 공동하여 원고에게 48,425,892원 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달 다음날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라(원고는 당초 피고의 이행불능으로 인한 계약의 해제에 따른 손해배상 내지 부당이득의 반환으로 위 금원을 지급을 구하다가 당심에 이르러 피고에

대하여 민법 제756조 내지 제35조에 기한 손해배상을 구하는 예비적 청구를 추가하였다).

2. 항소취지

제1심판결 중 피고 패소 부분을 취소하고, 그 취소 부분에 해당하는 원고의 청구를 기각한다.

이 유

1. 추완항소의 적법 여부

가. 소장 부분과 판결 정본 등이 공시송달의 방법에 의하여 송달되었다면 특별한 사정이 없는 한 피고는 과실 없이 판결의 송달을 알지 못한 것이고, 이러한 경우 피고는 책임을 질 수 없는 사유로 인하여 불변기간을 준수할 수 없었던 때에 해당하여 그 사유가 없어진 후 2주일 내에 추완항소를 할 수 있는데, 여기에서 ‘사유가 없어진 후’라고 함은 당사자나 소송대리인이 단순히 판결이 있었던 사실을 안 때가 아니고 나아가 그 판결이 공시송달의 방법으로 송달된 사실을 안 때를 가리키는 것으로서, 다른 특별한 사정이 없는 한 당사자나 소송대리인이 사건기록의 열람을 하거나 또는 새로이 판결 정본을 영수한 때에 비로소 판결이 공시송달의 방법으로 송달된 사실을 알게 되었다고 보아야 한다(대법원 2013. 1. 10. 선고 2010다75044, 75051 판결 등 참조).

나. 제1심법원이 피고에 대하여 소장 부분을 공시송달의 방법으로 송달하고 변론을 진행하여 2019. 10. 10. 원고 일부승소 판결을 선고한 사실, 그 판결 정본이 공시송달의 방법으로 2019. 10. 12. 피고에게 송달된 사실은 이 법원에 현저하고, 피고는 2020. 7. 29. E은행에서 피고의 계좌가 압류되었다는 사실을 문자로 통보받은 이후 제1심판결의 존재를 알게 되었다고 자인하고 있으며(원고는 피고가 자인하는 시점 이전에 이미 이 사건 소송의 계속 및 제1심판결의 선고 사실을 알았다고 주장하나, 원고가 제출한 증거들만으로는 이를 인정하기 어렵고, 달리 이를 인정할 아무런 증거가 없다), 피고가 그로부터 2주 내인 2020. 8. 7. 이 사건 추완항소장을 제출한 사실은 기록상 명백하다.

다. 위 인정사실에 의하면, 피고는 자신이 책임질 수 없는 사유로 항소기간을 준수할 수 없었고, 그

사유가 없어진 날로부터 2주일 이내에 이 사건 추완항소를 제기하였다고 보이므로, 이 사건 추완항소는 적법하다.

2. 기초사실

가. 원고는 유, 무선통신 기기 및 동 부품의 제조, 판매업 등을 영위하는 회사이고, 피고는 중소기업의 자금 조달, 운영에 대한 자문 및 대행 등을 목적으로 설립된 회사로서 2017. 5.경 그 상호가 ‘F 주식회사(F Co.,Ltd.)’에서 현재와 같이 변경되었다.

나. 원고는 2017. 3. 28. 피고와 사이에 아래와 같은 내용의 금융자문계약(이하 ‘이 사건 자문계약’이라 한다)을 체결하고, 피고에게 자문수수료 5,500,000원(부가가치세 포함)을 지급하였다.

본 계약서는 원고가 피고에게 의뢰한 원고의 재무구조 개선과 경영효율성을 높이고자 하는 계획과 관련하여 아래 조건에 따라 피고를 자문인(기관)으로 위임하는 계약서이다.

제1조(계약의 목적)

원고가 투자를 받기 위해 기업경영에 필요로 하는 사항을 피고에게 위임하고 피고는 이에 따른 컨설팅 업무를 성실히 수행함으로써 원고의 안정적이고 효율적인 사업운동을 도모하는 데 있다.

제2조(자문의 내용 및 범위)

원고의 효율적인 기업경영을 위하여 피고가 수행하여야 할 컨설팅 업무의 내용 및 범위는 다음과 같다.

1. (투)자금의 조달에 관한 전략 및 설계
2. 경영 자료의 수집과 분석, 기업 관련 자료를 토대로 자금상환계획 수립에 관한 자문
3. 자금조달 승인심의과정에서 발생하는 자료의 추가, 보완, 수정업무의 자문
4. IR(사업계획서) 작성 및 재무분석(기업가치평가) 관련 자료 작성을 위한 자문
5. 기타 재무구조개선과 효율적인 경영전략과 관련되는 컨설팅 업무의 수행

제4조(자문수수료)

본 계약과 관련된 자문수수료는 다음과 같다. 지급형태는 피고가 요구하는 방법으로 지급

하기로 한다(모든 자문수수료는 부가세 별도임).

1. 자문수수료: 본 계약 제2조에 따른 자문용역을 제공하며, 본 계약과 동시에 5,000,000 원을 피고가 요구하는 방법으로 지불한다.

2. 부대비용의 별도 청구 및 보상

1) 기업실사에 필요한 경비, 법률자문수수료, 감정평가수수료, (영문)IR 작성 등 각종 업무수행에 따르는 부대비용이 발생할 경우에는 사전에 원고의 동의를 받아 원고의 부담으로 집행하도록 한다.

제5조(상호 간의 의무)

1. 피고는 전문적인 지식과 경험을 최대한 활용하여 신의와 성실의 원칙에 입각하여 컨설팅 업무를 수행하여야 하고 원고의 승인 없이 본 업무수행과 관련하여 취득한 원고의 비밀사항을 외부에 공개 또는 제공하여서는 안 된다.

2. 원고는 피고가 제2조의 컨설팅 업무를 수행함에 있어 언제든지 적시에 필요한 자료제공 및 면담을 통해 적극 협조하여야 하며 원고가 제공한 사실과 다름으로 인하여 발생하는 책임은 원고가 진다.

3. 원고는 아래 요건을 구비하여야 하며 이를 불비하여 문제가 발생하면 피고는 그 책임을 지지 아니한다.

1) 현재 사업을 영위하고 금융불량규제 중이 아닐 것(대표, 임원)

2) 최근 3개월 이내로 10일 이상 계속된 연체대출금 보증사실이 없을 것

3) 거주 주택에 압류, 가압류, 가처분 등 결격사유가 없을 것

4) 재무구조 수준을 충족할 것

5) 신청접수 서류의 결격 또는 하자가 없을 것

다. 이후 피고는 원고에게 자금조달 방안으로 '국외은행이 발행한 보증신용장(SBLC)을 담보로 한 대출'을 제안하였고, 위 대출을 위한 절차진행 과정에서 피고는 원고의 주선에 따라 2017. 5. 12. 영국 법인인 G Limited(이하 'G'라 한다)에 보증신용장 발행을 위한 비용으로 미화 43,623달러를 지급하였다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 2, 5, 7, 8, 11, 13 내지 16호증, 을 제1, 3, 12호증(가지번호가 있는 것은 각 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 변론 전체의 취지

3. 원고의 주장 및 판단

가. 이행불능에 따른 수수료 반환청구(주위적 청구)

원고는 2017. 5.경 피고와 사이에 ‘피고가 원고로 하여금 국외은행에서 미화 3,300,000달러의 보증신용장을 발행받고 이를 담보로 국내 시중은행에서 3,000,000,000원을 대출받을 수 있게 한다’는 내용의 약정(이하 ‘이 사건 약정’이라 한다)을 한 뒤, 피고의 요구에 따라 피고가 지정한 G의 계좌로 미화 43,623달러를 수수료로 송금하고 관련 서류들을 교부하였다.

그러나 피고는 이 사건 약정을 이행하지 않았고, 원고가 알아본 결과 국내 시중은행에서는 위와 같은 방식의 대출, 즉 국외은행이 발행한 보증신용장을 담보로 한 대출이 아예 불가능한 것으로 확인되었는바, 이 사건 약정에서 정한 피고의 의무는 이행불능이 되었으므로, 피고는 원고에게 위 수수료 미화 43,623달러(원화 환산액 48,425,892원)를 반환하여야 한다.1)

나. 불법행위책임에 기한 손해배상청구(예비적 청구)

피고의 대표자인 사내이사 D은 위와 같이 이 사건 약정의 이행이 애초에 불가능하다는 사실을 잘 알면서도 원고를 기망하여 원고로 하여금 피고와 위 약정을 체결하고 G에 수수료를 지급하게 하였으므로, 피고는 민법 제756조 내지 민법 제35조에 따라 원고에게 위 수수료 상당액의 손해를 배상할 책임이 있다.

다. 판단

1) 먼저 원고의 주위적 주장에 관하여 보건대, 원고가 제출한 증거들만으로는 원고와 피고 사이에 이 사건 자문계약의 범위를 넘어 원고가 주장하는 것과 같이 피고가 국외은행이 발행하는 보증신용장을 담보로 한 원고의 금융기관 대출을 성사시킬 것까지를 내용으로 하는 약정이 체결되었다거나 나아가 그 약정이 피고의 귀책사유로 이행불능에 이르렀다고 인정하기 어렵고, 달리 이를 인정할 증거가

없다. 따라서 이와 다른 전제에서 하는 원고의 주위적 주장은 모두 이유 없다.

2) 또한 원고의 예비적 주장은 원고와 피고 사이에 국외은행이 발행하는 보증신용장을 담보로 한 원고의 금융기관 대출을 성사시키기로 하는 내용의 약정이 성립되었고 그것이 원시적으로 불능임을 전제로 하는 것인바, 위와 같은 약정의 성립을 인정할 수 없음은 앞서 본 것과 같고, 나아가 그 내용이 원시적으로 불능임에도 피고의 대표자인 사내이사 D이 이에 관하여 원고를 기망하였는지에 관하여 보더라도, 을 제6, 7, 9, 10, 13, 15호증의 각 기재 내용에 비추어 보면, 원고가 제출한 증거들만으로는 이를 인정하기 어려우며, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 원고의 예비적 주장 역시 모두 이유 없다.

4. 결론

그렇다면 원고의 주위적 청구와 당심에서 추가한 예비적 청구는 모두 이유 없어 이를 기각하여야 한다. 제1심판결 중 피고에 대한 부분은 이와 일부 결론을 달리하여 부당하므로 피고의 항소를 받아들여, 당심에서 추가한 예비적 청구를 포함하여 제1심판결을 주문과 같이 변경한다.

재판장 판사 하현국, 판사 김선영, 판사 김유성

1) 피고의 위 주장은 이행불능을 원인으로 한 계약의 해제 및 이에 따른 손해배상청구 또는 원상회복청구(부당이득반환청구)로 선택하여 판단한다.