

부산지방법원 2020. 10. 29 선고 2019나4943 판결 [부당이득금 반환]

전 문

원고, 항소인 주식회사 A

소송대리인 법무법인 정맥

담당변호사 김진수

피고, 피항소인 B

소송대리인 변호사 박홍대, 김경덕, 김예은

변론 종결 2020. 8. 27.

판결 선고 2020. 10. 29.

제 1 심판결 부산지방법원 2019. 9. 24. 선고 2019가소10477 판결

주 문

1. 원고의 항소를 기각한다.
2. 항소비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

제1심판결을 취소한다. 피고는 원고에게 10,000,000원 및 이에 대하여 이 사건 소장부분 송달일 다음날부터 2019. 5. 31.까지는 연 15%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로

계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 인정사실

가. 원고 회사는 2017. 12. 18. 설립되어 승강기 유지관리업 등을 하는 법인이고, C은 원고 회사의 대표이사로서, 원고 회사가 설립되기 전까지는 주식회사 D(이하 '소외회사'라 한다)에서 근무하였다. 소외 회사는 승강기 제조, 보수, 설치업 등을 하는 법인이다.

나. 피고는 2011. 10. 1. 소외 회사에 입사하여 원고 회사 설립 전까지 동 회사에서 근무하였고, 원고 회사 설립 직후인 2017. 12. 22.부터 원고 회사에서 근무하다가 2018. 11. 30. 퇴사하였다. 피고는 원고 회사 퇴사 이후 소외 회사에 재입사하였다.

다. 원고 회사는 2018. 12. 3.경 피고의 퇴직금 계산서를 작성하였는데, 동 계산서에 는 피고의 입사일은 2011. 10. 1.로, 퇴사일은 2018. 11. 30.로, 근속기간은 7년 2월로 각 기재되어 있었고, 이에 따라 퇴직금을 28,413,010원으로 계산한 후 소득세 등을 공제하여 최종 지급할 퇴직금 액수가 27,722,200원이라고 기재되어 있다. 원고 회사는 같은 날 피고에게 위 금액 중 10,000,000원을 우선 지급하였다.

라. 피고는 E과 함께 2019. 1. 30. 부산지방법고용노동청 부산동부지청에 원고 회사의 퇴직금 미지급에 대하여 진정하였으나, 위 기관은 원고 회사의 고용승계에 대한 증거가 불충분하다고 판단하고 '위반없음'으로 종결하였다. 반면, 피고와 비슷한 시기에 소외 회사에서 근무하다가 원고 회사로 옮겨 근무한 근로자 6명이 2019. 2. 18.경 소외회사를 연차수당 및 퇴직금 미지급으로 진정한 사건에 관하여, 부산지방법고용노동청 부산동부지청은 소외 회사의 근로자퇴직급여 보장법 위반 등을 인정하여 시정지시를 내렸고, 소외 회사는 2019. 5. 17.경 근로자들에게 퇴직금 등을 모두 지급하였다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 2호증의 각 기재, 이 법원의 부산지방법고용노동청부산동부지청에

대한 사실조회결과, 변론 전체의 취지

2. 당사자들의 주장

가. 원고의 주장

원고 회사는 소외 회사와 전혀 다른 법인격을 가지고 있는 별개의 회사로서 원고회사에게 피고에 대한 고용이 승계되지 않았고, 피고는 원고 회사에서 2017. 12. 22.부터 2018. 11. 30.까지 근무하여 그 기간이 1년 미만이었으므로, 원고는 피고에 대하여 퇴직금을 지급할 의무가 없다. 그럼에도 원고는 착오로 피고에게 퇴직금 명목으로 10,000,000원을 지급하였으므로, 피고는 이를 원고에게 부당이득으로 반환하고 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

나. 피고의 주장

원고 회사는 소외 회사의 업무 중 승강기 유지관리 부분을 분리하여 설립된 회사거나 소외 회사의 승강기 유지관리 부분에 대하여 영업양도를 받은 회사로, 원고 회사는 소외 회사와 피고의 근로관계를 승계하였다. 따라서 원고 회사는 피고에게 피고가 소외 회사와 원고 회사에서 근무한 전체 기간에 대하여 퇴직금을 지급할 의무가 있고, 원고가 청구하는 10,000,000원은 동 퇴직금 중 일부를 지급받은 것이므로 피고는 이를 반환할 의무가 없다. 설령 원고 회사가 피고에게 퇴직금을 지급할 의무가 없다고 하더라도, 원고 회사는 피고에 대하여 퇴직금 지급채무가 없음을 알고 지급하였으므로 민법 제742조 비채변제에 해당하여 반환을 청구할 수 없다.

3. 청구원인에 대한 판단

가. 별개의 독립된 법인체인 회사들 사이에서 근로관계가 승계되었다고 인정하기 위해서는 기업의 일부가 분리 독립하여 새로운 회사가 설립된 경우라 하더라도 신설회사와 구 회사 사이에 기업의 동일성이 유지된다거나, 두 회사들 사이에 영업의 양도가 이루어진 것으로 인정되어야 한다. 그리고, 영업양도가 있었다고 인정하려면 당사자 사이에 영업양도에 관한 합의가 있거나 영업상의 물적, 인적 조직이 그 동일성을 유지하면서 양도인으로부터 양수인에게 일체로서 포괄적으로 이전되어야 한다(대법원 1995.7. 14. 선고 94다20198 판결 등 참조).

나. 살피건대, 위 인정사실, 갑 제4 내지 8호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 이 법원의 부산지방고용노동청 부산동부지청에 대한 사실조회결과, 변론 전체의 취지 등을 종합하여 인정되는 다음과 같은 사실 및 사정들을 종합하면, 원고 회사가 소외 회사의 승강기 유지관리 부문이 그 동일성을 유지한 채 분리 독립하여 설립된 것이라거나 원고 회사가 위 사업부문을 포괄적으로 이전받았다고 단정할 수 없다. 따라서 원고 회사가 소외 회사의 피고에 대한 근로관계를 승계하였다고 볼 수 없다.

① 소외 회사의 승강기 유지관리 부문의 근로자들이 소외 회사에서 원고 회사로 옮겨 근무를 한 것은 인정되나(근로자 전체가 원고 회사로 이동한 것인지 여부는 불분명하다), 각 근로자들이 원고 회사에서 근무를 시작한 시점은 2017년 12월부터 2018년 4월경까지의 기간에 걸쳐 각기 다르게 나타나므로, 소외 회사의 승강기 유지관리 부문의 인적조직이 동일성을 유지하며 그대로 원고 회사로 이전되었다고 보기 힘들다.

② 원고 회사는 설립 초기에 소외 회사의 사무실 일부를 사용하긴 했으나, 당시정식으로 소외 회사와 전대차계약을 체결하고 이에 따른 보증금까지 지급하였고, 약 3개월 후인 2018년 3월경에는 동 사무실에서 다른 곳으로 이전하였다. 그리고, 원고 회사는 2017. 12. 27. 승강기유지관리업 등록을 하였으며, 2017. 12. 18.경 소음계, 게이 지 등의 승강기 유지관리 업무를 위한 장비 등도 새로 구입하였다.

③ 소외 회사가 원고 회사에 승강기 유지관리 부문을 영업양도 한 것이라면 소외회사는 경업피지의무를 부담한다. 그러나, 소외 회사는 2018년 12월경 승강기 유지보수 파트를 다시 설치하고 해당 영업을 하고 있다고 스스로 밝히고 있고, 피고는 위 업무를 수행하기 위해 소외 회사에 재입사한 것으로 보인다.

④ 부산지방고용노동청 부산동부지청은 퇴직금 관련 진정사건에서 원고 회사가 피고에 대하여 고용승계하였다는 증거가 불충분하다고 판단하였고, 반면 피고와 비슷한 시기에 소외 회사에 근무하다 원고 회사로 옮긴 근로자 6명에 대해서는 소외 회사를 퇴직한 것으로 보아 퇴직금 등을 지급하도록 시정지시를 내렸다. 소외 회사는 위 근로자들에게 퇴직금 등을 모두 지급하였다.

다. 위와 같이 원고 회사는 소외 회사의 피고에 대한 근로관계를 승계하지 않았으므로, 피고의 원고

회사에서의 근무기간은 1년 미만(2017. 12. 22.부터 2018. 11. 30.까지)으로 원고 회사는 피고에게 퇴직금을 지급할 의무가 없다. 따라서 피고는 원고 회사로부터 퇴직금 명목으로 지급받은 10,000,000원을 부당이득으로 반환하고 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

4. 피고의 악의의 비채변제 항변에 대한 판단

가. 지급자가 채무 없음을 알면서도 임의로 지급한 경우에는 민법 제742조 소정의 비채변제로서 수령자에게 그 반환을 구할 수 없는 것이고, 지급자가 수령자에게 지급하면서 그 지급채무가 없음이 밝혀지는 경우 반환청구 하겠다는 의사를 유보한 경우등이 아니라면 비채변제라고 보아야 할 것이다(대법원 1979. 11. 27. 선고 78다2487판결 등 참조).

나. 살피건대, 을 제3호증의 기재, 이 법원의 부산지방고용노동청 부산동부지청에 대한 사실조회결과, 변론 전체의 취지에 따르면, 원고 회사의 대표 C은 고용노동청 진정사건의 조사과정에서 소외 회사로부터 피고에 대하여 고용 혹은 퇴직금 지급의무를 승계한 바 없으며, 피고에게 "도의적"으로 퇴직금을 지급하려 한 것일 뿐이라는 취지로 진술하였으므로, 원고 회사는 피고에 대한 퇴직금 지급채무가 없음을 알면서도 이를 임의로 지급한 것을 인정할 수 있고, 이와 달리 변제를 강제당하였거나 반환청구권을 유보하고 변제하는 등 그 변제가 원고 회사의 자유로운 의사에 반하여 이루어진 것으로 볼 수 있는 사정을 인정할 증거는 없다.

다. 따라서, 원고 회사가 피고에게 지급한 10,000,000원은 민법 제742조의 악의의 비채변제에 해당하므로, 원고 회사는 이에 대하여 부당이득의 반환을 청구할 수 없다. 피고의 항변은 이유 있다.

5. 결 론

그렇다면, 원고의 청구는 이유 없어 기각하여야 할 것인바, 제1심판결은 이와 결론을 같이하여 정당하므로 원고의 항소는 이유 없어 이를 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 김태규, 판사 위은숙, 판사 정승화