

대 법 원

제 3 부

판 결

사 건 2016다10827 부당이득금
원고, 피상고인 원고
소송대리인 법무법인 김장리
담당변호사 홍훈희
피고, 상고인 씨제이건설 주식회사
소송대리인 법무법인(유한) 세종
담당변호사 이영구 외 3인
원 심 판 결 서울고등법원 2016. 1. 26. 선고 2015나634 판결
판 결 선 고 2021. 6. 30.

주 문

상고를 기각한다.

상고비용은 피고가 부담한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 사실관계

원심판결 이유에 따르면 다음 사실을 알 수 있다.

가. 주식회사 ○○○(이하 '○○○'이라 한다)은 성남시 (주소 생략) 외 1필지 지상에 '○○○상가'를 신축·분양하는 사업의 시행사이고, 피고는 위 사업의 시공사이다. 원고는 2002. 12. 5. ○○○과 위 상가 중 6개 점포에 관한 분양계약(이하 '이 사건 분양계약'이라 한다)을 체결하고, 이에 따라 계약금 합계 4,140만 원, 개발비 합계 6,000만 원, 중도금 합계 3억 3,000만 원(대출금 1억 9,800만 원, 본인 부담금 1억 3,200만 원)을 납부하였다.

○○○, 피고와 자금관리신탁사인 케이비부동산신탁 주식회사(이하 '케이비부동산신탁'이라 한다) 등은 2002. 12. 24. 분양사업에서 각자의 역할과 업무에 관한 사업약정을 하였는데, 그중 '분양 및 분양수입금 관리'에 관해서는 '분양사업과 관련된 수입금 일체를 케이비부동산신탁 명의로 개설한 분양수입금 관리계좌에 입금하고, 분양 개시 후 이 사건 관리계좌에 입금된 수입금의 인출절차는 피고의 동의서를 첨부한 ○○○의 서면 요청에 따라 케이비부동산신탁이 인출하기로 한다.'고 정하였다.

나. 원고는 2005. 9. 3. ○○○과 이 사건 분양계약에 관한 합의해제를 하면서 이미 납부한 분양대금 중 계약금과 개발비는 포기하고 중도금 중 본인 부담금 1억 3,200만 원(이하 '이 사건 해약금'이라 한다)만 반환받기로 하였다.

○○○은 2005. 10. 8. 피고에게 이 사건 분양계약이 해제되었음을 알리면서 이 사건 해약금을 이 사건 관리계좌에서 인출해 달라는 통지서와 함께 인출 일자가 2005. 10. 19.로 기재되어 있는 분양수입금 관리계좌 인출결의서와 계약해지신청서, 분양계약서 사본 등을 첨부하여 발송하여 이 사건 해약금 인출에 대한 동의를 요청하였고 위 서류들은 그 무렵 피고에게 도달하였다. 그런데도 피고는 인출에 동의하지 않은 채 2006.

3. 13.까지 이 사건 관리계좌에서 자신의 공사대금을 변제받고자 지속적으로 분양수입금을 인출·수령하였고, 결국 이 사건 관리계좌의 잔고가 부족하게 되어 원고는 이 사건 해약금을 반환받지 못하였다.

2. 손해배상책임 성립과 범위에 관한 법리 오해 주장 등(상고이유 제1, 2, 4점)

가. 일반적으로 채권에 대해서는 배타적 효력이 부인되고 채권자 상호간 및 채권자와 제3자 사이에 자유경쟁이 허용되므로 제3자에 의하여 채권이 침해되었다는 사실만으로 바로 불법행위가 성립하지는 않는다. 그러나 거래에서 자유경쟁 원칙은 법질서가 허용하는 범위에서 공정하고 건전한 경쟁을 전제로 하므로, 제3자가 채권자를 해친다는 사정을 알면서도 법규를 위반하거나 선량한 풍속 그 밖의 사회질서를 위반하는 등 위법한 행위를 하여 채권의 실현을 방해하는 등으로 채권자의 이익을 침해하였다면 불법행위가 성립한다. 채권침해의 위법성은 침해되는 채권 내용, 침해행위의 양태, 침해자의 고의나 해의 등 주관적 사정 등을 참작하여 구체적·개별적으로 판단하되, 거래자유 보장의 필요성, 경제·사회정책적 요인을 포함한 공공의 이익, 당사자 사이의 이익 균형 등을 종합적으로 고려하여야 한다(대법원 2003. 3. 14. 선고 2000다32437 판결 등 참조).

나. 원심은 다음과 같은 이유로 피고는 원고에게 불법행위를 원인으로 이 사건 해약금 상당의 손해를 배상할 책임이 있다고 판단하였다.

피고는 자신의 동의 없이는 이 사건 관리계좌에서 돈이 인출될 수 없다는 것을 기화로 ○○○의 이 사건 해약금 반환을 위한 금원 인출 요청을 거부한 채 이 사건 관리계좌에서 자신의 공사대금을 변제받고자 우선적으로 금원을 인출함으로써 이 사건 관리계좌의 잔고가 부족하게 되어 원고가 이 사건 해약금을 반환받지 못하도록 하였다. 피

고는 원고의 이 사건 해약금 반환채권이 자신의 행위로 침해됨을 알면서도 원고에 대한 관계에서 법률상 우선변제권이 인정되지 않는 피고의 공사대금을 우선적으로 추심하기 위하여 금원을 인출하였다. 피고의 이러한 행위는 이 사건과 같은 부동산 선분양 개발사업 시장에서 거래의 공정성과 건전성을 침해하고 사회통념상 요구되는 경제질서에 위반하는 위법한 행위이다. 원고는 피고의 위와 같은 위법행위로 말미암아 ○○○로부터 이 사건 해약금을 반환받지 못하는 손해를 입었다. 따라서 피고는 원고에게 그 손해를 배상할 책임이 있다.

원심판결은 위에서 본 법리에 비추어 정당하고, 상고이유 주장과 같이 논리와 경험의 법칙에 반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나거나 제3자에 의한 채권침해로 인한 불법행위책임 등에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 잘못이 없다.

3. 손해배상채권의 소멸시효에 관한 법리 오해 등 주장(상고이유 제3점)

가. 민법 제766조 제1항은 불법행위로 인한 손해배상청구권은 피해자나 그 법정대리인이 그 손해와 가해자를 안 날부터 3년간 이를 행사하지 않으면 시효로 소멸한다고 정하고 있다. '손해와 가해자를 안 날'이란 피해자나 그 법정대리인이 손해와 가해자를 현실적이고도 구체적으로 인식한 날을 뜻하고, 그 인식은 손해발생의 추정이나 의문만으로는 충분하지 않으며, 손해의 발생사실뿐만 아니라 가해행위가 불법행위를 구성한다는 사실, 즉 불법행위의 요건사실에 대한 인식으로서 위법한 가해행위의 존재, 손해의 발생, 가해행위와 손해 사이의 인과관계 등이 있다는 사실까지 안 날을 뜻한다. 피해자 등이 언제 불법행위의 요건사실을 현실적이고도 구체적으로 인식하였다고 볼 것 인지는 개별 사건의 여러 객관적 사정을 참작하고 손해배상청구가 사실상 가능하게 된 상황을 고려하여 합리적으로 인정하여야 하고, 손해를 안 시기에 대한 증명책임은 소

멸시효 완성으로 인한 이익을 주장하는 자에게 있다(대법원 2013. 7. 12. 선고 2006다 17539 판결 참조).

나. 원심은 다음과 같은 이유로 피고의 소멸시효 항변을 받아들이지 않았다. ○○○이 피고에게 자금 인출을 요청하면서 첨부한 인출 결의서에 인출 일자로 2005. 10. 19. 이 기재되어 있다는 사실만으로 그 당시 원고가 피고의 인출 동의 거부행위가 있었음을 알았다고 보기 어렵다. 설령 원고가 이를 알았다고 하더라도 원고가 손해와 가해자를 추정적으로 인식하는 것에서 나아가 손해의 발생 사실과 가해행위가 불법행위를 구성한다는 사실까지도 구체적으로 인식하였다고 보기는 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다.

원심판결은 위에서 본 법리에 비추어 정당하고, 상고이유 주장과 같이 논리와 경험의 법칙에 반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나거나 소멸시효 완성에 관한 법리를 오해한 잘못이 없다.

4. 결론

피고의 상고는 이유 없어 이를 기각하고 상고비용은 패소자가 부담하도록 하여, 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 노정희

주 심 대법관 김재형

대법관 안철상

대법관 이흥구