

대 법 원

제 3 부

판 결

사 건 2020다284496, 2020다284502 청구이의, 부당이득금
원고(반소피고), 상고인 겸 피상고인

사단법인 삼보불교음악협회

피고(반소원고), 피상고인 겸 상고인

피고(반소원고)

소송대리인 법무법인 정상

담당변호사 이재진

원 심 판 결 서울중앙지방법원 2020. 10. 16. 선고 2019나9629, 25034판결

판 결 선 고 2021. 4. 8.

주 문

원심판결 중 본소에 관한 피고(반소원고) 패소부분과 예비적 반소에 관한 부분을 파기
하고, 이 부분 사건을 서울중앙지방법원에 환송한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 피고 상고에 대한 판단

가. 원심은, 소외 1이나 소외 2가 원고(반소피고, 이하 '원고'라고만 한다)를 대표하여 피고(반소원고, 이하 '피고'라고만 한다)로부터 6,000만 원을 차용할 권한이 없는 이상 원고와 피고 사이에 유효한 소비대차계약이 성립된 것으로 보기 어렵다고 판단하여, 원고의 변제공탁을 통해 피고가 지급받은 차용원리금에 대해 부당이득반환을 구하는 원고의 본소청구를 대부분 인용하였다.

나. 그러나 원심의 판단은 다음과 같은 이유에서 수긍하기 어렵다.

1) 무권대표행위를 포함하여 무효행위의 추인은 무권대표행위 등이 있음을 알고 그 행위의 효과를 자기에게 귀속시키도록 하는 단독행위로서 그 의사표시의 방법에 관하여 일정한 방식이 요구되는 것이 아니므로 명시적이든 묵시적이든 묻지 않고, 본인이 그 행위로 처하게 된 법적 지위를 충분히 이해하고 진의에 기하여 그 행위의 효과가 자기에게 귀속된다는 것을 승인한 것으로 볼 만한 사정이 있다면 인정할 수 있다는 것이 대법원 2017. 10. 26. 선고 2016다247223 판결 등 대법원의 확립된 판례이다.

2) 원심판결 이유와 기록에 의하면 다음과 같은 사실을 알 수 있다.

가) 소외 3은 원고를 상대로 건물인도의 소를 제기하여 제1심에서 승소하였고, 이에 대해 원고는 항소하면서 2016. 8. 23. 강제집행정지를 위한 보증금 6,000만 원을 공탁하였다(이하 '이 사건 제1공탁금'이라 한다). 그런데 이 사건 제1공탁금은 그 무렵 이미 2016. 4.경 법원의 가처분결정에 의해 대표자 직무집행이 정지된 소외 1이 원고를 대표해 피고에게 차용을 부탁하여 피고가 원고 명의로 대신 납입한 것이었다.

나) 소외 1에 대해서는 2016. 8. 12. '소외 1이 원고의 대표자가 아님을 확인한다.'는 내용의 판결이 선고되어 그 무렵 확정되었는데, 대표자 직무대행자로 선임되었

던 소외 2의 임기 역시 위 판결 선고시 종료되었으므로, 2016. 12.경 원고가 새로운 대표자를 선출할 때까지 원고의 적법한 대표자는 존재하지 않았다.

다) 피고는 2016. 12.경 원고를 상대로 위 6,000만 원에 대한 지급명령을 받은 후 (그 무렵 원고에게 송달되었다), 이에 기하여 2017. 7.경 원고 소유 부동산에 대한 강제경매를 신청하였는데, 원고는 2017. 10.경 피공탁자를 피고로 하여 위 지급명령에 따른 원리금 전액을 변제공탁하였고(이하 '이 사건 제2공탁금'이라 한다), 피고는 이 사건 제2공탁금을 수령하고 2018. 1.경 위 강제경매신청을 취하하였다.

라) 한편 소외 3은 원고를 상대로 한 위 건물인도 소송에서 2017. 1.경 원고의 항소가 기각되어 2017. 4.경 승소판결이 확정되자, 원고를 상대로 강제집행정지로 인한 손해배상을 구하는 소를 제기하였고, 2018. 8.경 원고의 청구인낙으로 종결되자, 그 인낙조서에 기재 이 사건 제1공탁금을 수령하였다.

3) 앞서 본 법리에 위와 같은 사실관계를 비추어 살펴보면, 원고는 2016. 12.경 적법한 대표자를 선출하고 피고의 위 지급명령을 송달받음으로써 소외 1이 권한 없이 원고를 대표하여 피고로부터 6,000만 원을 차용한 사실을 알았다고 봄이 상당하고, 그럼에도 원고는 이 사건 제1공탁금으로 인한 강제집행정지 효과를 용인한 상태로 건물인도 소송의 항소심을 계속 진행하는 등 이에 대하여 문제 삼은 바 없고, 2017. 10.경에는 위 지급명령에 따른 원리금 전액을 변제공탁 하였을 뿐만 아니라, 공탁금 출급을 위한 소외 3의 손해배상 청구를 인낙하여 이 사건 제1공탁금을 수령할 수 있도록 하였는바, 위와 같은 일련의 행위에 의해 원고는 권한 없이 원고를 대표하여 피고로부터 금원을 차용한 소외 1의 행위에 관해 그 효과를 자기에게 귀속토록 하는 추인의 의사 표시를 한 것으로 보인다.

그럼에도 원심은 '원고가 피고와의 소비대차계약을 추진하였다.'는 피고의 주장을 구체적인 심리 없이 배척한 채, 판시와 같은 이유만을 들어 원고와 피고 사이에 유효한 소비대차계약이 성립된 것으로 보기 어렵다고 판단하여 원고의 본소청구 중 이 사건 제2공탁금 수령액 75,912,533원 및 일부 지연손해금을 인용하였으니, 이러한 원심 판단에는 무권대리행위나 무효행위의 추인에 관한 법리를 오해하고 필요한 심리를 다하지 아니함으로써 판결에 영향을 미친 잘못이 있다. 이 점을 지적하는 피고의 상고이유 주장은 이유 있다.

2. 원고 상고에 대한 판단

원심은 피고가 제공한 6,000만 원으로 인해 원고가 그만큼의 채무를 면하게 되었다고 보아 이에 대해 부당이득반환을 구하는 피고의 예비적 반소청구를 인용하였다.

상고이유 주장은 사실심인 원심의 전권사항에 속하는 증거의 취사선택 및 사실인정을 탓하는 것에 지나지 않아 적법한 상고이유가 될 수 없다. 나아가 기록에 비추어 살펴보면 원심의 판단에 상고이유 주장과 같이 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나거나 대표권과 당사자적격, 민사소송법 제58조, 제59조, 제61조 등에 관한 법리를 오해하는 등의 잘못이 없다.

3. 파기범위 및 결론

피고의 예비적 반소에 대한 원고의 상고는 이유 없지만, 예비적 반소는 원고의 본소 청구 중 원심에서 인용된 본소 부분(제2공탁금 수령액)이 인용될 것을 전제로 한 것으로서, 이 부분 본소청구에 대한 상고를 받아들여 파기하는 이상 합일확정을 위하여 예비적 반소 부분도 파기하여야 한다.

그러므로 피고의 나머지 상고이유에 관한 판단을 생략한 채, 원심판결 중 본소에

관한 피고 패소부분과 예비적 반소에 관한 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 다시 심리·판단하도록 원심법원에 환송하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장	대법관	노태약
	대법관	김재형
주 심	대법관	민유숙
	대법관	이동원