

# 광 주 고 등 법 원

## 제 3 민 사 부

### 판 결

사 건	2018나20841 손해배상(기)
원고, 항소인	구○○
피고, 피항소인	강●●
제 1 심 판 결	광주지방법원 2018. 1. 18. 선고 2016가합54317 판결
변 론 종 결	2019. 4. 12.
판 결 선 고	2019. 7. 12.

### 주 문

1. 원고의 항소를 기각한다.
2. 항소비용은 원고가 부담한다.

### 청구취지 및 항소취지

제1심판결을 취소한다. 피고는 원고에게 510,000,000원 및 그 중 500,000,000원에 대하여는 2016. 3. 23.부터, 10,000,000원에 대하여는 2016. 3. 27.부터 각 이 사건 소장 부분 송달일까지는 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라(원고는 제1심에서 선택적으로, 피고의 기망, 공갈, 명예훼손 등으로 인

한 불법행위에 기한 손해배상청구와 착오로 타인의 채무를 변제하였음을 이유로 한 부당이득반환청구를 하였으나, 당심에서 기망으로 인한 불법행위에 기한 손해배상청구만 남기고 나머지 청구를 모두 철회하였다).

## 이 유

### 1. 기초사실

가. ○○상사 주식회사(이하 '○○상사'라고만 한다)는 1999. 5. 31. 설립되어 굴비도·소매업에 종사하였다. 원고는 구○○(1999. 5. 31.부터 2015. 11. 23.까지 ○○상사의 대표이사였다)의 아버지이자, 박▲▲(2009. 6. 4. ○○상사의 사내이사로 취임한 다음 2015. 11. 24.부터 대표이사로 재직하다가 2016. 3. 21. 사망하였다. 이하 '망인'이라고 한다)의 장인이다. 피고는 주식회사 ㉠㉠㉠수산유통의 대표이사로서, ○○상사와 사이에 수산물 중개·도매 등의 거래를 하면서 수십 차례에 걸쳐 ○○상사 명의의 당좌수표를 할인해 준 사람이다.

나. 피고는 2014. 10. 20. 망인으로부터 '발행인 ○○상사 망인, 액면금 5억 원, 지급일 2015. 10. 20.'로 기재된 당좌수표(이하 '이 사건 제1당좌수표'라고 한다)를 교부받고, 망인에게 선이자 5,400만 원을 공제한 나머지 4억 4,600만 원을 지급하였다.

다. 망인과 구□□(원고의 딸이자 망인의 처였다)은 2014. 10. 20. 피고에게, 공증인가 법무법인(유한) 바른길이 작성한 2014년 증서 제1448호 약속어음 공정증서(이하 '이 사건 약속어음 공정증서'라고 한다)를 작성·교부하였는데, 위 공정증서에는 '액면금 5억 원, 발행일 2014. 10. 20. 지급기일 일람출급, 발행인 망인 및 구□□'이 기재된 약속어음이 첨부되어 있었다.

라. 피고는 2016. 3. 22. 망인의 장례식장에서 원고에게, 원고의 아들인 구○○가 ○○○상사의 대표자로서 발행인으로 기재된 당좌수표(액면금 5억 원, 지급일 2016. 3. 23, 이하 '이 사건 제2당좌수표'라고 한다) 1장의 결제를 요구하였으나, 원고는 이를 거절하였다.

마. 피고는 2016. 3. 23. 15:00경 원고의 사무실에서 원고에게, 이 사건 제2당좌수표의 결제를 다시 요구하였다. 원고는 이를 거절하다가 번복하여 피고의 요청대로 이 사건 제2당좌수표를 결제하여 주기로 한 다음, 평소 거래하던 ◆◆수협 직원 장◇◇에게 전화하여 위 결제금 5억 원의 대출을 신청하였다. ◆◆수협은 같은 날 15:44경 위 5억 원의 대출에 관한 내부승인을 마치고, 같은 날 15:51경 원고의 계좌로 위 5억 원을 입금하였다.

바. 원고는 2016. 3. 23. 16:18경 이 사건 제2당좌수표 결제 명목으로 위 5억 원을 피고의 계좌로 송금하였다.

## 2. 원고의 주장

피고는, ① 원고로부터 이 사건 제2당좌수표금 5억 원을 지급받더라도 이 사건 약속어음 공정증서를 돌려줄 생각이 없었을 뿐만 아니라, ② 실제로 이 사건 약속어음 공정증서의 원인채무가 변제로 소멸하였고, ③ 이 사건 제2당좌수표를 구○○가 아닌 망인으로부터 교부받았기 때문에 위 당좌수표가 부도로 처리되더라도 구○○에게는 그에 대한 책임이 발생하지 않음을 알고 있었다. 그럼에도 불구하고 피고는 2016. 3. 23. 15:00경 원고에게 "이 사건 제2당좌수표 5억 원을 대신 변제해주면 이 사건 약속어음 공정증서도 같이 반환하여 줄 것이고, 이 사건 제2당좌수표를 막지 못하면 아들인 구○○가 구속될 수 있다."라고 거짓말을 하였고, 이에 속은 원고는 피고에게 5억 원을

지급하였다.

따라서 피고는 원고에게 기망으로 인한 불법행위에 기한 손해배상으로 510,000,000 원(= 손해배상금 500,000,000원 + 위자료 10,000,000원) 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

### 3. 판단

#### 가. 관련 법리

기망에 의한 손해배상책임이 성립하기 위해서는 거래당사자 중 일방에 의한 고의적인 기망행위가 있고 이로 말미암아 상대방이 착오에 빠져 그러한 기망행위가 없었더라면 사회통념상 하지 않았을 것이라고 인정되는 법률행위를 하여야 한다(대법원 2007. 4. 12. 선고 2004다62641 판결 등 참조).

#### 나. 피고의 기망행위의 존재 여부

##### 1) 이 사건 약속어음 공정증서를 반환하겠다고 기망하였는지 여부(① 주장)

피고가 2014. 10. 20. 망인과 구□□으로부터 이 사건 약속어음 공정증서를 교부 받은 사실은 앞서 본 바와 같고, 제1심 증인 김◇◇의 일부 증언에 의하면, 피고가 2016. 3. 23. 15:00경 원고의 사무실을 찾아와 원고에게 이 사건 약속어음 공정증서를 갖고 있다고 말한 사실은 인정된다.

그러나 위 기초사실에 위 인용증거들, 을 제1, 36호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 아래의 사정에 비추어 보면, 원고의 주장에 부합하는 듯한 갑 제6호증의 1의 기재, 제1심 증인 김◇◇의 일부 증언은, 오랫동안 원고의 비서로 있었던 사람의 진술들로서 이를 그대로 믿기 어렵고, 앞서 본 인정사실 및 그 밖에 원고가 주장하는 사정이나 원고가 제출한 증거들(갑 제1 내지 38호증의 각 일부 기재)만으로

는, 당시 피고가 원고에게 이 사건 제2당좌수표와 함께 이 사건 약속어음 공정증서까지 반환할 것을 약정하였다고 인정하기에 부족하므로, 원고의 이 부분 주장은 이유 없다.

① 원고는, 위와 같이 피고로부터 기망당하여 이 사건 제2당좌수표를 결제하여 주었다고 피고를 고소하였다. 그러나 피고에 대한 특정경제범죄가중처벌등에관한법률 위반(사기) 사건은 위와 같은 기망 사실에 대한 증거불충분으로 2019. 7. 10. 무죄 확정되었다[광주지방법원 2018고합104(무죄) → 광주고등법원 2019노72(검사항소 기각)].

② 원고는 피고에게 이 사건 제2당좌수표금 5억 원을 지급하기로 결정하기에 앞서 이 사건 약속어음 공정증서가 실제로 존재하는지 여부를 확인하지 않았고, 김◇◇을 통해 이 사건 제2당좌수표금 5억 원을 피고에게 송금할 때에도 이 사건 약속어음 공정증서의 실물을 확인하지 않았으며, 이 사건 약속어음 공정증서가 담보하는 채무가 무엇이고, 그 채무액은 얼마인지 여부 등에 관하여도 구체적으로 확인한 바도 없다.

③ 일반적으로 채무자가 채권자에게 채무를 이행한 이후에는 이행확보를 위해 교부한 어음, 공정증서 등을 채권자로부터 반환받는 것이 상례이고, 채무를 이행하고도 어음, 공정증서 등을 반환받지 않는 것은 극히 이례에 속하는 일이다. 그런데 원고는 위 5억 원을 지급하고 피고로부터 이 사건 제2당좌수표는 반환받으면서, 이 사건 약속어음 공정증서는 반환받지 않았다. 당시 원고가 피고로부터 이 사건 약속어음 공정증서를 반환받기 위하여 필요한 노력을 기울인 흔적도 별로 보이지 않는다.

④ 원고는 1999. 5. 31. 구○○와 함께 ○○상사를 설립한 이후 구○○, 망인과 함께 ○○상사를 상당 기간 운영했었을 뿐만 아니라, 이 사건 제2당좌수표의 발행인란에는 아들인 구○○가 ○○상사의 대표자로 기재되어 있었기 때문에, 이 사건 약속어

음 공정증서의 반환 여부와 관계없이 이 사건 제2당좌수표를 결제하여 줄 이유가 충분하였다.

⑤ 원고는 당시 피고와의 대화를 통해 이 사건 약속어음 공정증서가 망인 및 구□□과 관련된 것임을 인지하였고, 구□□이 이 사건 약속어음 공정증서에 기한 법적분쟁에 휘말리는 것을 방지하고자, 피고와 사이에 이 사건 약속어음 공정증서에 관한 일부 논의는 하였던 것으로 보인다. 그러나 당시 이 사건 제2당좌수표의 결제가 시급하였고, 피고가 이 사건 제2당좌수표와 이 사건 약속어음 공정증서는 별개의 채무임을 분명히 하고 있었기 때문에, 원고로서는 우선 이 사건 제2당좌수표의 결제부터 해결한 후에 이 사건 약속어음 공정증서에 관한 해결을 도모할 수밖에 없었던 것으로 보인다.

⑥ 피고는 당시 ◎◎상사에 대하여 이 사건 제2당좌수표와 이 사건 약속어음 공정증서만 해도 합계 10억 원의 채권을 가지고 있었는데, 원고로부터 5억 원만을 지급받고 위 10억 원 상당의 채권을 모두 변제한 것으로 처리해야할 특별한 사정이 보이지 않는다. 게다가 피고가 구□□과 진행 중인 민사사건(광주지방법원 2017가합54994 → 광주고등법원 2018나20636호)에서 '액면금 2억 6,000만 원, 2억 238만 원의 각 당좌수표의 지급을 담보하는 수단으로 이 사건 약속어음 공정증서를 교부받았다'고 계속 주장하고 있는 사정에 비추어 보더라도, 당시 위 각 당좌수표의 담보용으로 가지고 있던 이 사건 약속어음 공정증서를 선뜻 반환하기로 약정하였다고 보기 어렵다.

## 2) 이 사건 약속어음 공정증서의 원인채무를 기망하였는지 여부(② 주장)

갑 제24호증의 기재에 의하면, 피고가 2015. 10. 20. 주식회사 광주은행에 이 사건 제1당좌수표를 지급제시하여 ◎◎상사의 계좌에서 5억 원을 지급받은 사실은 인정

된다.

그러나 위 기초사실에 위 인용증거들, 을 제1, 47, 48호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정, 즉 ① 피고는 ◎◎상사와의 수산물 증개·도매 등의 거래를 계속적으로 유지하기 위해 2012. 1. 4.경부터 2016. 2. 21.경까지 망인과 사이에 39회에 걸쳐 85억 원 상당의 어음 및 당좌수표 할인 등의 방법으로 물품대금을 변제받아 온 점, ② 피고는 2015. 10. 20. 주식회사 광주은행에 이 사건 제1당좌수표를 지급제시할 당시에 액면금 2억 6,000만 원, 2억 238만 원의 당좌수표 2장을 추가로 소지하고 있었던 점, ③ 피고와 구□□ 사이에 이 사건 약속어음 공정증서 원인관계 채무가 소멸하였는지 여부에 관하여 다툼이 계속되고 있는 점 등에 비추어 보면, 앞서 본 인정사실과 원고가 제출한 증거들만으로는, 피고가 이 사건 약속어음 공정증서의 원인채무가 소멸하였다는 것을 알면서도 이를 숨겼다는 사실을 인정하기에 부족하므로, 원고의 이 부분 주장도 이유 없다.

### 3) 구◎◎의 책임에 관하여 기망하였는지 여부(③ 주장)

을 제23호증의 기재, 제1심 증인 김◇◇의 일부 증언에 의하면, 피고가 2015. 10. 23. 원고에게 '이 사건 당좌수표를 막지 않으면 구◎◎가 구속될 수도 있다'는 취지의 말을 한 사실은 인정된다.

그러나 이는 법률전문가가 아닌 피고가 '이 사건 당좌수표의 발행인에 구◎◎ 명의가 있는 이상, 부도 처리되면 구◎◎가 형사처벌될 수도 있다'는 의견을 표명한 것에 불과할 뿐, 이를 기망행위라고 보기는 어렵다고 할 것이다. 따라서 이와 다른 전제에 선 원고의 이 부분 주장도 이유 없다[원고는, 피고가 2016. 3. 21. 광주은행에 액면금 2억 6,000만 원, 발행인 망인으로 된 당좌수표를 지급제시하였으나 예금부족으로 지급

거절된 것을 숨긴 것도 기망에 해당한다는 취지로도 주장한다. 그러나 피고가 원고에게 위와 같은 사정까지 고지해야 할 신의칙상 의무를 부담하고 있다고 보기는 어려우므로, 원고의 위 주장도 받아들일 수 없다].

#### 다. 소결론

따라서 피고의 기망행위가 존재함을 전제로 한 원고의 주장은 더 나아가 살필 필요 없이 이유 없다.

#### 4. 결론

그렇다면 원고의 이 사건 청구는 이유 없으므로 기각하여야 한다. 제1심판결 중 기망으로 인한 손해배상청구 부분은 이와 결론을 같이 하여 정당하므로 원고의 항소는 이유 없어 이를 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장            판사            김태현

                  판사            윤봉학

                  판사            장진영