대 법 원

제 2 부

판 결

사 건	2026다204448 부당이득금 등 청구
원고, 상고인	○○○ 주식회사
	소송대리인 법무법인 홍연
	담당변호사 홍한빛 외 1인
피고, 피상고인	피고
	소송대리인 법무법인 통일
	담당변호사 김희성 외 1인
원 심 판 결	대전고등법원 2026. 5. 14. 선고 (청주)2025나50404 판결
판 결 선 고	2026. 10. 30.

주 문

원심판결 중 원고 패소 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 대전고등법원에 환송한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 사안의 개요

다음 사실은 원심판결 이유와 기록에 의하여 알 수 있거나 이 법원에 현저하다.

가. 원고는 승강기 제작 및 설비점검, 부품교체업 등을 영위하는 회사이고, 피고는 부대공사업 등을 영위하는 △△산업이라는 상호로 사업자등록을 하고 남편 소외인과 함께 위 업체를 운영하는 사람이다. 원심공동피고는 원고의 직원으로서 사업부 과장 등으로 근무하였던 사람이다.

나. 소외인은 2021년경 원고가 시행한 □□병원 승강기 설치공사 중 부대공사를 △△산업(△△산업은 법인이 아니므로 이하에서는 행위 주체를 사업자등록 주체인 '피고'로 특정한다)이 하도급받아 진행하던 중 원심공동피고를 알게 되었다. 원심공동피고는 소외인에게 원고의 영업비 등이 필요하다고 하면서 자신의 계좌로 돈을 송금해 주면 이를 그 용도로 사용하고, 원고가 피고에게 공사대금을 지급하는 것처럼 가장하여 위 돈을 반환해 주겠다고 제안하였다.

다. 이에 피고는 소외인의 계좌를 통해 아래 표 '피고 입금일'란 기재 일시에 '원심공동피고 수령액'란 기재 돈을 원심공동피고의 개인 계좌로 입금하였다. 한편 원심공동피고는 아래 표 '현장명'란 기재 공사현장이 존재하지 않음에도 피고가 원고로부터 아래 표 '현장명'란의 각 엘리베이터 설치공사 중 부대공사(이하 '이 사건 부대공사'라 한다)를 하도급받아 시공을 완료한 것처럼 허위 서류를 작성하여 원고에게 보고하였다. 피고는 원고를 공급받는 자로 하여 아래 표 '피고 수령액'란 기재 금액 상당의 허위 세금계산서를 발행하였고, 원고는 아래 표 '공사대금 지급일'란 기재 일시에 피고에게 그 공사대금 명목으로 '피고 수령액'란 기재 금액을 지급하였다.

순번	피고 입금일	원심공동피고 수령액	현장명	공사대금 지급일	피고 수령액
1	2022. 3. 30.부터 2022. 4. 7.까지	18,000,000원	◇◇◇병원	2022. 4. 20.	27,500,000원

2	2022. 10. 19.부터 2023. 4. 27.까지	102,940,000원	◇◇◇병원	2023. 4. 19.	55,000,000원
				2023. 5. 17.	69,300,000원
3	2023. 5. 23.부터 2023. 7. 6.까지	73,500,000원	◇◇◇병원	2023. 6. 21.	8,250,000원
			☆☆☆	2023. 7. 19.	107,800,000원
				2023. 8. 16.	42,900,000원
4	2023. 9. 19.부터 2023. 9. 27.까지	38,000,000원			
합계		**232,440,000원**			**310,750,000원**

라. 원고의 고소에 따라 원심공동피고에 대하여 「특정경제범죄 가중처벌 등에 관한 법률」 위반(배임)죄, 사문서위조죄, 위조사문서행사죄로 공소가 제기되었고, 원심공동피고의 자백 등을 근거로 하여 2025. 12. 23. '원심공동피고는 피고를 포함한 협력업체와 원고 사이에 계약을 체결한 것처럼 거짓 계약서류를 만들어 이를 원고의 전산에 등록하여 허위의 공사현장을 생성한 다음 그 무렵 원고의 전산을 통해 마치 위 협력업체들이 원고로부터 공사를 발주 받고 작업을 완료한 것처럼 거짓 발주서 및 작업완료 확인서 등을 작성·제출하여 원고로 하여금 위 협력업체들에 공사대금 명목으로 합계 747,962,908원을 지급하게 함으로써 원고에게 재산상 손해를 가하였다'는 범죄사실 등으로 제1심법원에서 유죄가 선고되었고, 이에 대한 원심공동피고의 항소가 기각되어 그 판결이 확정되었다(서울중앙지방법원 2025. 12. 23. 선고 2025고합1110 판결, 서울고등법원 2026. 4. 9. 선고 2026노123 판결).

2. 제1 상고이유에 관하여

가. 부당이득반환의무 성립 여부

1) 원심은, 부당이득이 성립하기 위해서는 법률상 원인이 없어야 하는데 원고가 피고에게 합계 310,750,000원을 지급하게 된 계약관계 또는 의사표시가 무효라거나 취소

되었다는 사정은 보이지 않고, 원고와 피고 사이의 계약관계 등이 존재하는 이상 피고가 이 사건 부대공사 명목으로 공사대금을 지급받았음에도 아무런 공사를 진행하지 않았다는 사정만으로는 법률상 원인이 없다고 할 수 없어, 피고의 원고에 대한 부당이득반환의무는 성립하지 않는다고 판단하였다.

2) 그러나 원심의 판단은 다음과 같은 이유에서 수긍하기 어렵다.

가) 이 사건은 원고가 피고에게 계약상 채무 이행의 명목으로 공사대금을 지급하였으나 그 계약관계가 존재하지 않았음을 이유로 자신이 이행한 급부의 반환을 구하는 급부부당이득 사건이다. 원심은 원고와 피고 사이의 계약관계가 존재한다고 보아 피고의 공사대금 수령에 법률상 원인이 있다고 보았다. 그러나 피고의 공사대금 수령에 법률상 원인이 있다고 하려면, 원고와 피고 사이에 체결된 유효한 계약에 따라 피고가 공사대금 채권을 가지고 있어 그 채권에 기해 공사대금이라는 계약상 급부의 보유가 정당화될 수 있어야 한다.

나) 그런데 앞서 본 사실관계에 따르면, 원고와 피고 사이의 계약관계는 원심공동피고의 허위 보고 및 등록에 따라 원고의 내부 전산과 서류상으로 그 외관만 존재할 뿐이다. 원고와 피고 사이에 이 사건 부대공사에 관한 하도급계약은 실제로 체결되지 않았고, 이 사건 부대공사가 실제로 시행되지도 않았으며, 피고의 세금계산서도 실제 거래 없이 발행되었다. 그 밖에 피고가 원고와 실제로 하도급계약을 체결하고 이에 따라 원고에게 공사대금 채권을 가지고 있다고 볼 만한 다른 사정을 찾기 어렵다. 따라서 피고가 원고로부터 수령한 위 공사대금은 특별한 사정이 없는 한 법률상 원인 없이 얻은 이익으로서 원고에게 반환되어야 한다.

나. 부당이득반환의 범위

1) 원심은 나아가, 설령 피고의 부당이득반환의무가 성립하더라도 피고는 원심공동피고에게 원고의 영업비 등 명목으로 합계 232,440,000원을 먼저 입금한 다음 원고로부터 합계 310,750,000원을 지급받았으므로, 피고가 얻은 실질적 이익은 그 차액인 78,310,000원에 불과하다고 판단하였다.

2) 그러나 원심의 판단은 다음과 같은 이유에서 수긍하기 어렵다.

가) 계약상 채무의 이행으로 당사자 일방이 상대방에게 급부를 행하였는데 그 계약이 무효이거나 애당초 체결되지 아니하는 등으로 급부의 법률상 원인이 없는 경우(급부부당이득)에는, 소유권 등 배타적 권리에 기한 이익이 정당한 권원 없이 타인에게 귀속된 경우(침해부당이득)와 달리, 특별한 사정이 없는 한 그 계약상 급부 자체가 곧 민법 제741조가 정한 '이익' 및 '그로 인한 손해'가 되어 급부의 실행이라는 하나의 사실로 그 요건이 충족되고, 상대방이 얻은 이익의 구체적 내용을 따져 실질적으로 이득을 얻었는지를 별도로 심사할 것은 아니다(대법원 2010. 3. 11. 선고 2009다98706 판결, 대법원 2017. 6. 29. 선고 2017다213838 판결 등 참조).

나) 원심은 피고의 급부부당이득이 성립하더라도 피고가 원심공동피고에게 지급한 돈을 피고가 원고에게 반환할 부당이득액에서 공제하여야 한다고 보았다. 그러나 피고가 원심공동피고에게 지급한 돈(원심공동피고의 영업비 등 지급 요청에 따라 원심공동피고 개인 계좌로 송금된 돈)과 피고가 원고로부터 지급받은 돈(허위 서류에 기초한 공사대금 청구에 따라 피고 계좌로 송금된 돈)은 그 당사자와 발생원인을 달리한다. 또한 피고가 원심공동피고에게 지급한 돈이 원고의 지시나 승낙에 따른 것이라거나 원고가 이를 추인하였다는 등 이를 원고에게 지급한 것으로 평가할 만한 사정도 찾아볼 수 없다. 따라서 서로 대립하는 두 채권이 동일한 당사자 사이에 존재할 것을 요건으로 하는 상

계, 또는 손해와 이익이 동일한 원인에 기하여 발생하였을 것을 요건으로 하는 손익상계의 법리나 그 취지는 이 사건에 적용될 수 없고, 위와 같은 공제를 뒷받침할 다른 법적 근거도 찾을 수 없다.

다) 원심은 피고가 얻은 '실질적 이익'이 78,310,000원에 불과하다는 점을 언급함으로써 부당이득에 관한 '실질적 이익 법리'를 원용하는 것으로 보이기도 한다. 대법원은 부당이득반환에서 이득은 실질적인 이익을 의미한다고 보면서(대법원 1979. 3. 13. 선고 78다2500, 2501 판결, 대법원 2025. 6. 26. 선고 2025다209973 판결 등 참조), 공평·정의의 이념에 부합하는 결론을 위하여 필요한 경우에는 예외적으로 급부부당이득 사안에도 실질적 이익 법리를 적용하여 왔다. 하지만 이는 반환청구의 상대방이 문제된 자금을 형식적으로 수령하였을 뿐 이를 자신의 것으로 보유·사용하지 아니하고 그 자금이 귀속되어야 할 제3자에게 곧바로 또는 그대로 이전함으로써 그 자금에 대한 사실상의 지배·처분권 내지 이와 관련된 이익을 취득하지 못하여 그 상대방이 급부수령자라고 평가하기 어려운 특수한 경우에 한하여 이루어져 온 것이다. 예컨대 ① 반환청구의 상대방이 편취 금원이나 착오로 송금된 돈을 송금인 등의 지시에 따라 곧바로 인출하여 재송금·전달하는 등으로 이를 사실상 지배·처분하지 못한 경우(대법원 2011. 9. 8. 선고 2010다37325 판결, 대법원 2015. 6. 24. 선고 2014다231507 판결 등 참조), ② 질권자가 제3채무자로부터 자기 채권액을 초과하여 지급받은 돈을 그대로 질권설정자에게 반환한 경우(대법원 2015. 5. 29. 선고 2012다92258 판결 등 참조)가 그러하다.

라) 이 사건의 경우 피고가 원고로부터 지급받은 공사대금을 곧바로 또는 그대로 원고의 지시에 따라 그 공사대금이 귀속되어야 할 원심공동피고에게 재송금하는 등 그 자금에 대한 사실상의 지배·처분권 내지 이와 관련된 이익을 취득하지 못하여 피고가 급

부수령자라고 평가하기도 어려운 사정은 기록상 찾아볼 수 없다. 오히려 피고가 원심공동피고에게 지급한 영업비 등 명목의 돈과 원고로부터 지급받은 공사대금은 그 원인을 달리할 뿐만 아니라 일부 영업비 등 명목의 돈은 공사대금이 지급되기 전에 먼저 송금되는 등 시기도 서로 맞지 않아 별개 자금으로 보인다. 그렇다면 결과적으로 피고의 재산상태에 위 공사대금 상당의 이익이 온전히 남아 있지 않게 되었더라도 그러한 이유만으로 피고가 원고로부터 공사대금을 수령할 당시 발생한 부당이득반환의무의 범위가 줄어든다고 볼 수는 없다. 결국 이 사건에는 '실질적 이익 법리'가 적용될 수 없다.

다. 소결론

따라서 원심이 이 사건 부대공사에 관한 계약의 존재 여부를 심리하지 아니한 채 만연히 계약관계가 존재함을 전제로 법률상 원인이 있다고 판단하고, 나아가 설령 부당이득이 성립하더라도 그 이득액을 78,310,000원으로 제한한 데에는 부당이득의 성립과 범위에 관한 법리를 오해하거나 필요한 심리를 다하지 않음으로써 판결에 영향을 미친 잘못이 있다. 이 점을 지적하는 상고이유 주장은 이유 있다.

3. 제2, 3 상고이유에 관하여

원심은 판시와 같은 이유로 피고가 민법 제760조 제3항에 따른 과실에 의한 방조자로서의 공동불법행위책임을 부담하되, 그 책임의 범위를 원고의 전체 손해액(310,750,000원)의 60%로 제한하였다.

원심판결 이유를 관련 법리와 기록에 비추어 살펴보면 이러한 원심의 판단을 수긍할 수 있고, 거기에 상고이유 주장과 같이 필요한 심리를 다하지 않은 채 논리와 경험의 법칙에 반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나거나 책임제한에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 잘못이 없다.

4. 파기 범위

원심판결 중 원고 패소 부분에는 위와 같은 파기사유가 있다. 그런데 원고는 피고를 상대로 공동불법행위에 기한 손해배상청구와 부당이득반환청구를 선택적으로 구하였으므로, 위 부당이득반환청구 부분을 파기하는 이상 이와 선택적 병합 관계에 있는 공동불법행위에 기한 손해배상청구 부분도 함께 파기되어야 한다.

5. 결론

원심판결 중 원고 패소 부분을 파기하고, 이 부분 사건을 다시 심리·판단하도록 원심법원에 환송하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 김성수

대법관 오경미

주 심 대법관 권영준

대법관 박영재