



: 2018-07-10

서울고등법원

제 27 민사부

판 결

사 건 2017나2064126 정산금지급청구의 소
원고, 피항소인 주식회사 A
피고, 항소인 주식회사 엔틱게임월드
제 1 심 판결 수원지방법원 성남지원 2017. 10. 24. 선고 2017가합401839 판결
변 론 종 결 2018. 4. 6.
판 결 선 고 2018. 5. 18.

주 문

1. 피고의 항소를 기각한다.
2. 항소비용은 피고가 부담한다.

청구취지 및 항소취지

1. 청구취지

피고는 원고에게 660,898,364원 및 이에 대하여 2016. 9. 28.부터 이 사건 소장 부분 송달일까지는 연 6%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율에 의한 금원을 지급하라.



2. 항소취지

제1심판결을 취소한다. 원고의 청구를 기각한다.

이 유

1. 기초사실, 2. 청구원인에 관한 판단

이 법원이 이 부분에 적을 이유는 제1심판결 이유 제1, 2항 기재와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 따라 이를 그대로 인용한다.

3. 피고의 항변에 관한 판단

가. B 서비스제휴계약(이하 '제1 계약'이라 한다) 관련

1) 피고 주장의 요지

① 제1 계약은 원고와 피고가 게임산업진흥에 관한 법령의 구매한도 및 등급분류에 관한 규정, 불법게임물유통에 관한 규정을 위반할 것을 예정하고 그 위반행위가 적발될 때까지 불법적인 이익을 얻겠다는 반사회적인 동기에 기해 체결된 것이므로, 반사회질서 법률행위로서 무효이다.

② 원고는 피고를 인수합병할 의사가 없음에도 마치 그러한 의사가 있는 것처럼 피고를 기망하여 수익분배율이 피고에게 현저히 불리한 제1 계약을 체결하였으므로, 사기에 의한 의사표시인 제1 계약을 취소한다.

③ 제1 계약은 인수합병을 정지조건으로 체결되었고 위 정지조건이 불성취되어 제1 계약은 무효로 되었으므로, 피고는 제1 계약에 따른 정산의무가 없다.

2) 제1 계약이 반사회질서 법률행위인지 여부

민법 제103조에 의하여 무효로 되는 반사회질서 행위는 법률행위의 목적인 권리



의무의 내용이 선량한 풍속 기타 사회질서에 위반되는 경우뿐만 아니라, 그 내용 자체는 반사회질서적인 것이 아니라고 하여도 법률적으로 이를 강제하거나 법률행위에 반사회질서적인 조건 또는 금전적인 대가가 결부됨으로써 반사회질서적 성질을 띠게 되는 경우 및 표시되거나 상대방에게 알려진 법률행위의 동기가 반사회질서적인 경우를 포함한다(대법원 2005. 7. 28. 선고 2005다23858 판결 등 참조).

아래와 같은 사정에 비추어 볼 때, 을 제6호증의 1 내지 4의 각 기재만으로는 제1 계약이 게임산업진흥에 관한 법령의 구매한도 및 등급분류에 관한 규정 등을 위반할 것을 예정하고 그 위반행위가 적발될 때까지 불법적인 이익을 얻겠다는 반사회적인 동기에 기해 체결되었음을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 이와 다른 전제에 선 피고의 이 부분 주장은 인정할 수 없다.

① 을 제6호증의 1 내지 4에는 원고가 피고에게 구매한도 설정의 해제를 요구하는 내용이 없고, 피고가 제1 계약에 따라 게임 서비스를 제공하는 과정에서 발생할 수 있는 구매한도 관련 문제점 등을 원고가 피고에게 전달·설명한 것으로 보인다.

② 피고의 주장에 의하더라도, 웹 보드게임물이 아닌 B이 게임산업진흥에 관한 법령의 구매한도 규정 적용대상인지 여부가 명확하지 않을 뿐만 아니라, B의 구매한도 설정은 원고가 등급분류 심사청구 과정에서 자율적으로 한 것이어서 그 설정 해제에 따른 게임물 내용 수정은 신고사항에 불과해 보인다.

3) 제1 계약이 사기에 의한 의사표시인지, 인수합병을 정지조건으로 하여 체결되었는지 여부

앞서 본 사실, 갑 제3호증의 3, 4, 제17, 22, 23호증, 을 제14호증의 각 기재, 당심 증인 G의 일부 증언과 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 아래와 같은 사정에



비추어 볼 때, 제1 계약에 따른 원고와 피고의 정산비율이 포털사이트별로 99:1부터 96:4까지인 사실과 을 제8 내지 16호증의 각 기재, 위 증인의 증언만으로는 원고가 피고를 인수합병할 의사가 있는 것처럼 피고를 기망하여 제1 계약을 체결하였다거나 제1 계약이 인수합병을 정지조건으로 하여 체결되었음을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 이와 다른 전제에 선 피고의 이 부분 주장은 모두 인정할 수 없다.

① 제1 계약은 세부사항까지 구체적으로 규정하고 있으나, 원고와 피고의 합병에 관한 내용이 없다. 원고와 피고의 합병이 제1 계약의 전제조건 내지 정지조건임에도 이를 계약 내용에 반영하지 않았다는 것은 이해하기 어렵다.

② 피고의 주장에 의하더라도 C 서비스제휴계약은 원고와 피고의 합병과 직접적인 관련이 없는데, 위 계약과 제1 계약은 정산비율이 같다.

③ 피고는 제1 계약 체결 당시 원고와 피고가 인수합병하려면 원고 회사의 대주주인 중국 기업 "H"의 동의를 필요하다는 것을 알고 있었다.

④ G은 2015. 7.경부터 원고와 피고의 인수합병을 전제로 투자유치 업무를 담당하였고, 같은 해 9. 11.경 I로부터 '원고 회사를 850억 원, 피고 회사를 150억 원으로 각 평가하고 약 150억 원을 투자할 의향이 있다'는 제안을 받았다. 그런데 제1 계약은 그로부터 상당 기간 전인 같은 해 5. 29. 체결되었으므로, 체결 당시 원고와 피고의 인수합병이 구체적으로 진행되고 있었다고 보기 어렵다.

⑤ I의 위 투자 제안에 대하여 위 중국 기업이 동의하였으나, I는 2015. 11.경 원고의 게임 포털사이트에 선정적인 배너광고가 게시되어 있다는 이유로 일방적으로 투자유치를 철회하였다.



⑥ G은 2016. 2.경 J로부터 I보다 불리한 평가조건에 50억 원을 투자할 의향이 있다는 제안을 받았으나, 이에 대하여는 위 중국 기업이 동의하지 않았다.

⑦ 원고는 제1 계약에 따른 의무로서 ㉠ 상표출원, 로고제작, 현지화, 이벤트, 업데이트 등 한국 내 서비스를 위한 업무를 책임지고 관련 비용을 전액 부담하며, ㉡ 주식회사 SK 커뮤니케이션즈 및 주식회사 줌인터넷과의 채널링 제휴계약, 정산, 시스템 연동 등의 업무를 책임지고, ㉢ 홍보, 광고, 프로모션 등 마케팅 업무를 책임지고 그 예산을 전액 부담하며, ㉣ 테스트서버를 포함한 각종 하드웨어, 시스템, 소프트웨어 및 네트워크 등을 포함한 인프라와 빌드 제작, 빌드 기획, 게임패치, QA, 운영, 유지, 공지, 고객관리, 고객지원 서비스 등 업무를 담당하고, ㉤ 제휴의 대가로 피고에게 수익 배분액 외에 게임서비스 정식 오픈 후 12개월간 고정인건비 6,600만 원(부가가치세 별도)을 분할하여 지급하여야 한다. 이러한 의무를 이행하는 데에 필요한 각종 비용을 원고의 정산금에서 공제할 경우 원고의 실제 정산비율은 위 96~99%보다 상당 정도 낮아질 것으로 보인다.

⑧ 피고는 원고의 대표이사 K를 사기죄로 고소하였으나, 검찰은 2017. 12. 29. 혐의없음의 불기소처분을 하였다.

나. C 서비스제휴계약(이하 '제2 계약'이라 한다) 관련

1) 피고 주장의 요지

피고는 제2 계약을 체결할 무렵 회사 운영이 어려울 만큼 자금 사정이 악화되어 있었다. 원고는 이러한 피고의 궁박 상태를 이용하여 수익분배율이 피고에게 현저히 불리한 제2 계약을 체결하였으므로, 제2 계약은 불공정한 법률행위로서 무효이다.

2) 판단



: 2018-07-10

민법 제104조에 규정된 불공정한 법률행위는 객관적으로 급부와 반대급부 사이에 현저한 불균형이 존재하고, 주관적으로 그와 같이 균형을 잃은 거래가 피해 당사자의 궁박, 경솔 또는 무경험을 이용하여 이루어진 경우에 성립하는 것으로서, 약자적 지위에 있는 자의 궁박, 경솔 또는 무경험을 이용한 폭리행위를 규제하려는 데에 그 목적이 있고, 불공정한 법률행위가 성립하기 위한 요건인 궁박, 경솔, 무경험은 모두 구비되어야 하는 요건이 아니라 그중 일부만 갖추어져도 충분한데, 여기에서 '궁박'이라 함은 '급박한 곤궁'을 의미하는 것으로서 경제적 원인에 기인할 수도 있고 정신적 또는 심리적 원인에 기인할 수도 있으며, 당사자가 궁박한 상태에 있었는지 여부는 그의 나이와 직업, 교육 및 사회경험의 정도, 재산 상태 및 그가 처한 상황의 절박성의 정도 등 여러 사정을 종합하여 구체적으로 판단하여야 하며, 한편 피해 당사자가 궁박한 상태에 있었다고 하더라도 그 상대방 당사자에게 그와 같은 피해 당사자 측의 사정을 알면서 이를 이용하려는 의사, 즉 폭리행위의 악의가 없었다거나 또는 객관적으로 급부와 반대급부 사이에 현저한 불균형이 존재하지 아니한다면 민법 제104조에 규정된 불공정 법률행위는 성립하지 않는다(대법원 2011. 1. 27. 선고 2010다53457 판결 등 참조).

갑 제4, 22, 23호증의 각 기재와 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 아래와 같은 사정에 비추어 볼 때, 앞서 본 제2 계약에 따른 원고와 피고의 정산비율이 포털 사이트별로 99:1부터 96:4까지인 사실과 을 제17, 18호증의 각 기재만으로는 제2 계약 체결 당시 피고가 경제적으로 궁박 상태에 있었고 원고가 이를 알면서 이용하였으며 나아가 제2 계약에 따른 원고와 피고의 급부 및 반대급부 사이에 현저한 불균형이 존재함을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 이와 다른 전제에 선 피



고의 이 부분 주장도 인정할 수 없다.

① 원고는 제2 계약에 따른 의무로서 위 3)의 ⑦항 중 ㉠ 내지 ㉢과 동일한 의무를 이행하고, 제휴의 대가로 피고에게 수익배분액 외에 게임서비스 정식 오픈 전 런칭 준비비용 1,300만 원(부가가치세 별도) 및 런칭 후 12개월간 고정인건비 2,400만 원(부가가치세 별도)을 지급하여야 한다. 이러한 의무를 이행하는 데에 필요한 각종 비용을 원고의 정산금에서 공제할 경우 원고의 실제 정산비율은 위 96~99%보다 상당 정도 낮아질 것으로 보인다.

② 피고의 주장에 의하더라도 제1 계약은 불공정한 법률행위가 아닌데, 제1 계약과 제2 계약은 정산비율이 같다.

③ 피고는 원고의 대표이사 K를 부당이득죄로도 고소하였으나, 검찰은 2017. 12. 29. 혐의없음의 불기소처분을 하였다.

4. 결 론

그렇다면 원고의 청구는 인정할 수 있어 인용할 것이다. 제1심판결은 이와 결론을 같이하여 정당하므로, 피고의 항소를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 배형원

 판사 신민석

 판사 이종기