

광주지방법원 2020. 10. 16 선고 2019나66032 판결 [계약금 등 반환 청구의 소]

전 문

원고, 항소인 A

소송대리인 법무법인 두현

담당변호사 김진

피고, 피항소인 B

소송대리인 법무법인 감동으로

담당변호사 김수지

변론 종결 2020. 9. 18.

판결 선고 2020. 10. 16.

제 1 심 판결 광주지방법원 순천지원 2019. 11. 7. 선고 2019가단72301 판결

주 문

1. 제1심판결을 취소한다.
2. 피고는 원고에게 65,560,820원 및 그 중 63,400,000원에 대하여 2019. 8. 13.부터 다값는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.
3. 소송총비용은 피고가 부담한다.

청 구 취 지 및 항 소 취 지

주문과 같다.

이 유

1. 인정사실

가. 원고는 2017. 10. 11. 여수시 C 소재 D 오피스텔(이하 '이 사건 오피스텔'이라 한다) 신축사업의 시행자인 피고와 이 사건 오피스텔 B2 타입 E호를 대금 126,800,000원에 분양받기로 하는 내용의 분양계약(이하 '이 사건 분양계약'이라 한다)을 체결하였다. 이 사건 분양계약에서 정한 구체적인 대금 지급시기는 아래 표 기재와 같다.

계약금		중도금			잔금
1차	2차	1차	2차	3차	입주지정일
계약시	계약 후 15일	2017. 12. 10.	2018. 3. 10.	2018. 6. 10.	
500만 원	768만 원	1,268만 원	1,268만 원	1,268만 원	7,608만 원

나. 이 사건 분양계약서에는 "입주예정일 2019년 1월 예정(공정에 따라 다소 변경될수 있으며, 세부 입주일정은 추후 개별 통보기로 함)"이라고 기재되어 있다.

다. 또한 이 사건 분양계약서에는 "원고가 피고의 귀책사유로 인해 입주예정일로부터 3개월 이내에 입주할 수 없게 되는 경우 본 계약을 해제할 수 있다(단, 피고의 귀책사유와 관계 없는 행정명령 등의 불가항력적인 사유로 인해 입주가 지연되는 경우에는 이를 사유로 원고는 피고에게 본 계약의 해제를 요구할 수 없다)."라고 정하고 있고(이 사건 분양계약서 제3조 제4항), "제3조 제4항에 해당하는 사유로 이 사건 분양계약이 해제되는 때에는 피고는 원고에게 공급대금 총액의 10%를 위약금으로 지급한다."라고 정하고 있다(이 사건 분양계약서 제4조 제3항).

라. 원고는 이 사건 분양계약에 따라 1, 2차 계약금 및 1, 2차 중도금 합계 38,040,000원(=

5,000,000원 + 7,680,000원 + 12,680,000원 + 12,680,000원)을 납부하였고, 이 사건소 제기 이후인 2019. 7. 19. 3차 중도금 및 지연손해금 명목으로 14,840,820원을 납부하였다.

마. 원고는 2018. 5. 31. 피고에게 "피고 직원이 3차 중도금을 피고측에서 선지급하겠다고 하여 이 사건 분양계약을 체결하였는데 위와 같은 3차 중도금 지급 약정이 허위임을 알게 되어 이 사건 분양계약을 해지하고, 기지급한 계약금 및 중도금의 반환을 청구한다."라는 내용의 계약해지 통지서를 내용증명 우편으로 발송하였다.

바. 이후 원고는 2019. 2. 28. 이 사건 분양계약 제3조 제4항에 따라 이 사건 분양계약을 해제한다는 내용이 기재된 이 사건 소장을 제출하였고, 이 사건 소장 부분은 2019. 3. 11. 피고에게 도달하였다. [인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1호증, 갑 제2호증의 1 내지 3, 갑 제4, 10호증의 각 기재, 이 법원에 현저한 사실, 변론 전체의 취지

2. 원고의 주장

피고가 이 사건 오피스텔의 준공을 지연하여 원고는 이 사건 분양계약에서 정한 입주예정일인 2019. 1.로부터 3개월이 경과하였음에도 입주를 하지 못하게 되었다. 이는 이 사건 분양계약 제3조 제4항에 정한 약정해제사유에 해당하고, 원고의 계약해제 통보로 이 사건 분양계약은 해제되었다. 따라서 피고는 원고에게 이미 지급된 분양대금 및 이 사건 분양계약 제4조 제3항에 따른 총 분양대금의 10% 상당의 위약금을 지급할 의무가 있다.

3. 판단

가. 이 사건 분양계약의 해제 여부

1) 이 사건 분양계약 제3조 제4항에서 피고의 귀책사유로 인하여 입주예정일로부터 3개월 이내 입주할 수 없게 되는 경우 원고가 이 사건 분양계약을 해제할 수 있다고 정한 사실, 피고가 이 사건 오피스텔의 준공을 지체하여 원고가 이 사건 분양계약에서 정한 최초 입주예정일인 2019.

1.경으로부터 3개월이 넘게 이 사건 오피스텔에 입주할 수 없게 된 사실, 이 사건 분양계약을 해제한다는 원고의 의사표시가 기재된 이 사건 소장 부분이 피고에게 2019. 3. 11. 도달한 사실은 앞서 살핀 바와 같으므로, 특별한 사정이 없는 한 이 사건 분양계약은 적법하게 해제되었다.

2) 이에 대하여 피고는, 광주지방고용노동청 여수지청장의 부분작업중지명령, 시공사인 주식회사 F(이하 'F'이라 한다)과의 공사도급계약 해제 및 시공사 변경 등 불가항력적인 사유로 인하여 입주가 지연되었을 뿐이고 입주지연에 대한 피고의 귀책사유가 없으므로, 원고는 이 사건 분양계약을 해제할 수 없다고 주장한다.

살피건대, 갑 제3, 5호증(각 갑 제16, 17호증과 같다)의 각 기재, 제1심의 F에 대한 사실조회결과에 의하면, 광주지방고용노동청 여수지청장은 2017. 10. 16.경 피고에게 이 사건 오피스텔 신축공사와 관련하여 산업안전보건법 제51조 제7항에 의하여 토공(굴착)작업, 흙막이 지보공 작업에 대한 부분작업중지명령을 하였고, 이에 따라 피고는 유해위험방지계획서 보완 등의 조치를 취하여 2017. 12. 14.경 위 작업중지가 해제된 사실, 피고는 이 사건 오피스텔 신축사업 시공사인 F과 사이에 기성금 지급문제등으로 분쟁이 발생하여 2018. 12.경 위 공사도급계약을 해제한 사실을 인정할 수 있다

그러나 앞서 든 증거들 및 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정들 즉, ① 광주지방고용노동청 여수지청장이 2017. 10. 16.경 원고에게 토공(굴착)작업 및 흙막이 지보공 작업에 대한 부분작업중지명령을 한 것은 유해위험방지계획서상 흙막이 지보공 계획 및 구조 검토에 대한 보완이 필요하였기 때문이고, 이 사건 오피스텔 공사현장의 지반환경이 연약하고 전석층이 다수 분포하고 있어 지속적으로 설계 변경 및 유해위험방지계획서 수정이 필요하였던 상황이었던 점 등을 감안하면 위작업중지명령은 피고의 설계 또는 시공사 과실로 인하여 발령된 것이라고 봄이 상당한 점, ② F과의 공사도급계약 해제 및 그로 인한 시공사 변경 문제가 이 사건 오피스텔공사지연의 원인이 된 것으로 보이나, 시공사 선정은 시행사의 책임으로 수분양자에 대한 관계에서 시공사의 공사수행은 시행사의 이행보조자로서의 의무이행에 해당한다고 보아야 하므로 시공사 교체에 따른 공ს지연에 대한 책임도 시행사가 부담하여야하는 점 등을 고려하면, 위 인정사실만으로는 이 사건 오피스텔의 입주지연에 피고의 귀책사유가 없다고 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 피고의 위 주장은 이유 없다.

3) 또한 피고는 원고가 약정해제권을 행사하기 위하여는 해제의 의사표시에 앞서 이 사건 분양계약에서 정한 원고의 의무를 이행해야 하는데, 원고는 이 사건 분양계약에서 정한 3차 중도금

납부기한인 2018. 6. 10.까지 3차 중도금을 납부하지 않았으므로, 위 해제권을 행사할 수 없다고 주장한다.

살피건대 이 사건 분양계약에서는 입주예정일로부터 3개월 이내에 입주가 이루어지지 아니하는 경우를 약정해제사유로 정하고 있고, 원고는 이에 근거하여 약정해제권을 행사하여 이 사건 분양계약을 해제한 것일 뿐 피고의 채무불이행을 이유로 하여 해제권을 행사한 것이 아니다. 또한 동시이행의 관계에 있는 쌍무계약에 있어서 상대방의 채무불이행을 이유로 계약을 해제하려고 하는 자는 동시이행관계에 있는 자기 채무의 이행을 제공하여야 하는 것이지만, 원고가 이 사건 분양계약 해제의 근거로 삼은 이 사건 분양계약 제3조 제4항은 분양대금 납부의무의 이행제공을 그 요건으로 명시하지는 않은 점, 위 조항은 분양자의 현저한 공급지연(이 사건의 경우 3개월)이 발생한 경우 수분양자들로 하여금 분양계약의 구속력으로부터 용이하게 벗어날 수 있도록 하기 위하여 규정된 것으로 보이는 점, 더구나 위 조항은 피고가 입주예정일을 준수하지 못한 경우 원고가 바로 분양계약을 해제할 수 있다고 정하지 아니하고 미리 3개월의 여유기간을 부여하고 있는데, 만일 이 사건 조항의 존재에도 불구하고 여전히 원고가 위 조항에 기해 분양계약을 해제하기 위해서 반대의무의 이행제공을 하여야 한다고 본다면 위 조항은 결국 피고에게 3개월의 기간을 추가로 허용하여 주는 역할, 즉 입주예정일이 도과되어도 3개월이 지나지 않는 경우에는 원고가 '반대의무의 이행제공을 하여도' 계약을 해제할 수 없도록 하는 기능밖에 남지 않게 될 것이고 그 결과 위 조항은 원고의 해제권을 규정한 형식임에도 불구하고 오로지 피고를 위한 조항으로 전환되고 말 것이므로, 이러한 해석은 위 조항을 굳이 별도로 규정하게 된 취지에 반한다고하지 않을 수 없는 점 등을 고려하면, 위 조항에 근거하여 이 사건 분양계약을 해제하는 원고로서는 피고에게 중도금 및 잔금의 이행제공을 할 의무가 없다고 할 것이므로 (대법원 2013. 3. 14. 선고 2011다3343 판결 등 참조), 피고의 위 주장도 이유 없다.

4) 피고는 2018. 3.경 원고 등 수분양자들에게 공사 지연 및 입주예정일 연기에 관한 안내문을 통하여 입주예정일의 연기를 통보하였으나 원고가 이에 대하여 이의를 제기하거나 위 사유를 이유로 계약 해제를 주장하지 않았고, 오히려 2018. 5. 31.경 3차중도금 선지급 약속만을 이유로 계약해지 주장을 하였으므로, 원고는 입주예정일 연기에 관하여 묵시적으로 동의하였거나 약정해제권을

포기한 것이라고 주장한다.

살피건대 원고가 2018. 5. 31.경 피고에게 3차 중도금 선지급 약속이 허위라는 이유로 이 사건 분양계약을 해지하겠다는 내용의 내용증명을 보낸 사실은 앞서 살핀바와 같으나, 이 사건 분양계약에서 정한 입주예정일은 2019. 1.경으로 원고가 피고에게 위 내용증명을 보낸 2018. 5. 31.경에는 아직 약정해제권이 발생하였다고 보기 어려운 점, 2018. 3.경 피고의 공사 지연 및 입주예정일 지연 통보에 관하여 바로 이의를 제기하지 않았다는 사정만으로 묵시적으로 원고가 입주예정일 지연에 동의하였다거나 발생하지도 않은 약정해제권을 포기하였다고 보기도 어려운 점 등에 비추어 보면, 앞서 인정한 사실만으로는 원고가 입주예정일의 연기에 동의하거나 약정해제권을 포기하였다고 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 피고의 위 주장도 이유 없다.

나. 피고의 원상회복 및 위약금 지급 의무

1) 원상회복

원고가 이 사건 분양계약에 따라 피고에게 계약금과 중도금으로 합계 52,880,820원(= 5,000,000원 + 7,680,000원 + 12,680,000원 + 12,680,000원 + 14,840,820원)을 지급한 사실은 앞서 살핀 바와 같으므로, 피고는 이 사건 분양계약의 해제에 따른 원상회복으로 원고에게 위 계약금과 중도금 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

2) 위약금

이 사건 분양계약 제4조 제3항은 이 사건 분양계약 제3조 제4항의 사유로 계약이 해제되는 경우 총 공급대금의 10%를 위약금으로 지급한다고 정하고 있는 사실은 앞서 살핀 바와 같으므로, 피고는 원고에게 위약금 12,680,000원(= 총 분양대금 126,800,000원 × 10%) 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

3) 소결론

따라서 피고는 원고에게 65,560,820원(= 52,880,820원 + 12,680,000원) 및 원고가 구하는 바에 따라 위 돈 중 63,400,000원(= 5,000,000원 + 7,680,000원 + 12,680,000원 + 12,680,000원 + 12,680,000원 + 12,680,000원)에 대하여 이 사건 청구취지 및 청구원인 변경신청서 부분 송달

다음날인 2019. 8. 13.부터 다 갚는 날까지 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 12%의 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

4. 결론

그렇다면 원고의 이 사건 청구는 이유 있어 인용하여야 할 것인바, 제1심판결은 이와 결론을 달리하여 부당하므로 제1심판결을 취소하고 원고의 청구를 인용하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 김용태, 판사 이지영, 판사 박옥희