

부산지방법원 서부지원 2021. 7. 8 선고 2020가합104908 판결 [계약금반환 등 청구의 소]

전 문

원 고 A

소송대리인 변호사 강영상

소송복대리인 변호사 이지우

피 고 1. B 주식회사

소송대리인 법무법인(유한) 세종

담당변호사 전용희

2. C 주식회사

변 론 종 결 2021. 6. 10.

판 결 선 고 2021. 7. 8.

주 문

1. 원고의 피고들에 대한 청구를 모두 기각한다.

2. 소송비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지

○ 주위적 청구

원고에게, 주위적으로 피고 B 주식회사(이하 ‘피고 B’이라 한다), 예비적으로 피고 C 주식회사(이하 ‘피고 C’라 한다)는 233,766,200원 및 이에 대한 이 사건 소장부분 송달일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

○ 예비적 청구

원고에게, 주위적으로 피고 B, 예비적으로 피고 C는 116,883,100원 및 이에 대한 이 사건 소장부분 송달일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. 당사자들의 지위

- 1) 피고 B은 부동산 신탁업을 영위하는 회사로서 창원시 진해구 D근린생활시설 및 오피스텔(이하 위 건물을 통틀어 ‘이 사건 건물’이라 한다) 신축사업의 시행사이다.
- 2) 피고 C는 피고 B에게 이 사건 건물 신축사업을 위탁한 회사이다.
- 3) 원고(개명 전 E)는 이 사건 건물 중 상가 F호(이하 ‘이 사건 상가’라 한다), 오피스텔 G호, H호, I호, J호(이하 위 각 호실을 통틀어 ‘이 사건 오피스텔’이라 한다)의 수분양자이다.

나. 이 사건 분양계약의 체결 및 계약금 지급

- 1) 원고는 2016. 9. 22. 아래와 같이 분양계약(각 호실에 대한 계약을 통틀어 이하 ‘이 사건 분양계약’이라 한다)을 체결하였는데, 각 분양계약서에는 ‘매도인 겸 수탁자’로 피고 B, ‘위탁자 겸 수익자’로 피고 C가 기재되어 있다.

순번	호실	분양대금(원)	계약금(원) (계약시 지급)	중도금(원)				잔금(원) (입주지정일 지급)
				2018. 3. 5. 지급	2018. 3. 5. 지급	2018. 9. 5. 지급	2019. 3. 5. 지급	
1	F	431,515,000	43,151,500	43,151,500	43,151,500	43,151,500	43,151,500	215,757,500
2	G	183,783,000	18,378,300	27,567,450	27,567,450	27,567,450	27,567,450	55,134,900
3	H	183,783,000	18,378,300	27,567,450	27,567,450	27,567,450	27,567,450	55,134,900
4	I	184,875,000	18,487,500	27,731,250	27,731,250	27,731,250	27,731,250	55,462,500
5	J	184,875,000	18,487,500	27,731,250	27,731,250	27,731,250	27,731,250	55,462,500

2) 이 사건 분양계약 중 계약의 해제, 위약금 등에 관련된 주요 내용은 다음과 같다(다만, ‘갑’은 분양자인 피고 B을, ‘을’은 수분양자인 원고를, ‘병’은 피고 C를 말한다).

■ 입주예정일 : 2019년 10월(공정 등에 따라서 다소 변경될 수 있으므로 실 입주예정일은 추후 지정하여 통보함)

제2조(계약의 해제)

(1) ‘갑’은 ‘을’이 다음 각 호에 해당하는 행위를 하였을 때에는 이 계약을 해제할 수 있다.

① 제1조에서 정한 계약금 또는 중도금을 ‘갑’이 정하는 기한 내에 2개월 이상 납부하지 아니하여, 14일 이상의 유예기간을 정하여 2회 이상 최고하여도 납부하지 아니한 때

(2) ‘을’은 자신의 사정으로 인한 경우 스스로 본 계약을 해제할 수 있다. 다만, 중도금을 1회라도 납부한 후에는 ‘갑’이 인정하는 경우에 한한다.

(3) ‘을’은 ‘갑’의 귀책사유로 인해 입주예정일로부터 3개월 이내에 입주할 수 없게 되는 경우 14일 이상의 유예기간을 정하여 최고 후 그 이행이 없을 때 이 계약을 해제할 수 있다.

제3조(위약금)

(1) 제2조 제1항 각 호 및 제2항에 해당하는 사유로 이 계약이 해제된 때에는 공급대금 총액의 10%는 위약금으로 ‘갑’에게 귀속된다.

(2) 제2조 제3항에 해당하는 사유로서 이 계약이 해제된 때에는 ‘갑’은 ‘을’에게 공급대금 총액의 10%를 위약금으로 지급한다.

(6) ‘을’의 귀책사유로 인한 해약으로 ‘갑’에게 손해를 끼쳤을 때 위약금과 별도로 손해를 배상하여야 한다.

[특약사항]

제1조(토지신탁 등)

본 공급계약과 관련하여 매도인 겸 수탁자인 ‘갑’, 위탁자 겸 수익자인 ‘병’, 시공사 K(주)간에 토지신탁계약이 체결되어 있음을 ‘을’은 인지하고 다음 각 호의 내용을 확인한다.

(7) 공급계약 목적물은 분양형 토지신탁계약을 원인으로 한 신탁재산으로서 매도인 또는 공급자인 B는 일체의 책임을 부담하지 않으며(예외적으로 B이 매도인 또는 공급자로서 책임 및 의무를 부담하는 경우에도 위 책임 및 의무가 확정되는 시점에 B에게 현존하는 신탁재산의 한도 내에서 부담하며) 하자보수책임 등 시공사의 의무는 K(주)의 책임으로 처리하고, 공급계약 해제(해지)시 공급대금 반환채무 이행 등 사업시행자의 의무는 C의 책임으로 처리한다.

3) 원고는 이 사건 분양계약 체결 전인 2016. 9. 7.부터 2016. 9. 13.까지 사이에 이 사건 분양계약에 따른 계약금 합계 116,883,100원을 모두 납부하였다(원고가 계약금을 송금한 상대방은 L 주식회사인데, 원고가 계약금을 납부한 후 이 사건 건물 신축사업의 시행사가 위 회사에서 피고 B으로 변경되었다).

다. 이 사건 건물에 대한 사용승인 및 소유권보존등기

부산·진해 경제자유구역청장은 2020. 3. 12. 이 사건 건물에 대한 사용승인을 하였고, 이 사건 건물에 관하여 2020. 3. 27. 소유권보존등기가 마쳐졌다.

라. 원고의 이 사건 분양계약에 관한 해제 통보

1) 피고 B은 2020. 9. 9. 및 2020. 10. 6. 원고에게 ‘D 분양대금 잔금납부 및 소유권이전

이행최고'라는 제목으로 이 사건 분양계약에 따른 잔금지급을 독촉하는 내용증명우편을 보냈고, 그 무렵 위 각 우편은 원고에게 도달하였다.

2) 원고는 2020. 10. 28. 피고들에게 '이 사건 분양계약에 따른 입주예정일은 2019. 10.임에도 입주예정일이 3개월 이상 지나도록 입주하지 못하게 되었으므로 이 사건 분양계약 제2조 제3항의 해제사유에 해당되고, 이에 따라 2020. 3.경 피고 C의 직원에게 분양계약의 해제의사를 밝힌 이상 그 무렵 이 사건 분양계약은 해제되었으므로 기지급 계약금 합계 116,883,100원을 반환해 달라'는 취지의 내용증명우편을 보냈고, 그 무렵 위 우편은 피고들에게 도달하였다.

3) 피고 C는 2020. 11. 3. 원고에게 '원고가 2020. 3.경 피고 C의 직원에게 기지급 계약금을 포기하고 이 사건 분양계약의 해제를 요청하였던 것이다, 원고가 중도금을 미납한 상황이나, 2020. 3.경 원고의 위 요청을 원만하게 처리하기 위하여 검토 중이었고, 기지급 계약금의 포기 및 계약해제 절차를 안내할 예정이다'라는 취지의 내용증명우편을 보냈고, 그 무렵 위 우편은 원고에게 도달하였다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 2, 5, 6, 7호증(가지번호 포함, 이하 같다), 을가 제1, 2호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 주장 및 판단

가. 원고의 청구원인

1) 주위적 청구 : 이 사건 분양계약 제2조 제3항에 따른 해제

이 사건 분양계약의 입주예정일은 2019. 10.인데 원고는 피고들의 귀책사유로 위 입주예정일로부터 3개월 이내에 입주할 수 없게 되었으므로 원고는 이 사건 분양계약 제2조 제3항에 따라 계약을 해제할 수 있다. 앞서 본 것과 같이 원고는 해제의 의사표시를 하였으므로, 매도인 피고 B 또는 이 사건 분양계약 특약 제1조 제7항에 따라 피고 C는 원고에게 기지급한 계약금 합계 116,883,100원과 이 사건 분양계약 제3조 제2항에 따른 위약금 116,883,100원(분양대금의 10%)의 합계 233,766,200원 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

2) 제1예비적 청구 : 하자로 인한 해제

피고들은 원고에게 이 사건 상가에 대하여 복층이라고 설명하고, 이 사건 오피스텔에 대하여 복층, 층고 1.5미터라고 설명하였으나, 실제 이 사건 상가는 단층이고, 이 사건 오피스텔의 층고는 1.15미터에서 1.2미터 이하이다. 이는 이 사건 분양계약의 목적을 달성할 수 없는 중대한 하자에 해당하므로 민법 제580조 제1항, 제575조 제1항에 따라 이 사건 분양계약을 해제하는바, 매도인 피고 B 또는 이 사건 분양계약 특약 제1조 제7항에 따라 피고 C는 원고에게 기지급한 계약금 합계 116,883,100원 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

3) 제2예비적 청구 : 이 사건 분양계약 제2조 제2항에 따른 해제

이 사건 분양계약 제2조 제2항에 따라 원고의 사정으로 이 사건 분양계약을 해제한다. 이 사건 분양계약 제3조 제1항에 의하면 원고가 납부한 계약금이 위약금으로 피고 B에 귀속되는 것으로 정하고 있다. 그러나 위와 같은 위약금은 ‘손해배상의 예정’으로서 제반사정을 감안하면 감액되어야 하므로 매도인 피고 B 또는 이 사건 분양계약 특약 제1조 제7항에 따라 피고 C는 원고에게 기지급 계약금에서 위와 같이 감액된 금액을 제외한 나머지 금액을 이 사건 분양계약 해제에 따른 원상회복으로 지급할 의무가 있다.

나. 주위적 청구(이 사건 분양계약 제2조 제3항에 따른 해제)에 관한 판단

1) 원고는 이 사건 분양계약 제2조 제3항에 기한 약정해제권이 발생하였다고 주장하는바, 위 조항에 의하면 원고는 ‘피고 B의 귀책사유로 인해 입주예정일로부터 3개월 이내에 입주할 수 없게 된 경우 14일 이상의 유예기간을 정하여 최고 후 그 이행이 없을 때’ 계약을 해제할 수 있다. 따라서 원고가 위 조항에 기해 해제권을 행사하기 위하여는 입주가 3개월 이상 지연되었다는 사실만으로 부족하고, 원고의 최고의 의사표시와 그로부터 적어도 14일의 기간 내에 피고의 이행이 없다는 사실 또한 인정되어야 한다(최고 없이 바로 해제의 의사표시를 한 경우에는 해제의 의사표시일을 기준으로 적어도 14일의 기간 내에 피고 B의 이행이 없다는 사실이 인정되어야 한다).

2) 먼저, 원고는 2020. 3.경 해제의 의사표시를 하였다고 주장하는바, 그것이 이 사건 분양계약 제2조 제3항에 따른 적법한 해제인지 본다. 갑 제5, 6호증의 각 기재에 의하면 원고가 피고 C 직원 M에게 이 사건 분양계약의 해제 관련 이야기를 한 사실은 인정된다. 그러나 위 증거들만으로는 ①

원고의 위와 같은 언동이 이 사건 분양계약의 해제에 관한 상담 수준을 넘어 명시적인 해제의 의사표시라는 사실(앞서 본 것과 같이 피고 B은 2020. 9월 및 10월에도 이 사건 분양계약이 유효함을 전제로 잔금납부 등을 독촉하였다), ② 그것이 해제의 의사표시라 하더라도 그 근거가 이 사건 분양계약 제2조 제3항에서 정한 피고측 귀책사유로 인한 입주 지연인 사실(갑 제6호증의 기재에 의하면 원고는 2020. 3.경 이 사건 분양계약 제2조 제2항, 즉 원고의 사정으로 인한 해제의 의사를 밝혔다는 취지이다), ③ 원고의 해제의 의사표시 후 14일 이내에 피고들이 이행하지 않은 사실(원고가 해제의 의사표시를 하였다고 주장하는 일시가 명확하지 않은바, 앞서 본 것과 같이 2020. 3. 12. 이 사건 건물에 대한 사용승인이 있었고, 같은 달 27. 소유권보존등기가 마쳐졌다)을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

3) 다음으로, 원고는 2020. 10. 28.경 해제의 의사표시를 하였다고 주장하는바, 갑 제5호증의 기재에 의하면 원고가 위 일시경 피고들에게 이 사건 분양계약 제2조 제3항을 원인으로 해제의 의사표시를 한 사실은 인정된다. 그러나 이 사건 건물에 관한 사용승인 및 소유권보존등기가 2020. 3.경 마쳐진 사정에 비추어 보면, 원고가 제출한 증거들만으로는 위 해제의 의사표시 후 14일 이내에 피고들이 입주와 관련된 의무를 이행하지 않은 사실을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

4) 따라서 이 사건 분양계약 제2조 제3항에 따른 해제가 유효함을 전제한 원고의 주위적 청구는 나아가 판단할 필요 없이 이유 없다.

다. 제1예비적 청구(하자로 인한 해제)에 관한 판단

1) 매매의 목적물이 거래통념상 기대되는 객관적 성질·성능을 결여하거나, 당사자가 예정 또는 보증한 성질을 결여한 경우에 매도인은 매수인에 대하여 그 하자로 인한 담보책임을 부담하는 것이고, 완공된 집합건물의 하자로 인하여 계약의 목적을 달성할 수 없는 경우 수분양자는 이를 이유로 민법 제580조 제1항, 제575조 제1항에 기하여 분양계약을 해제할 수 있다고 할 것이다(대법원 2000. 1.18. 선고 98다18506 판결, 대법원 2003. 11. 14. 선고 2002다2485 판결 등 참조).

2) 살피건대, 원고가 제출한 증거만으로는 구체적 하자의 존재와 그 하자가 이 사건 분양계약의

목적을 달성할 수 없을 정도에 이르렀다는 사실을 인정하기 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다.1) 따라서 원고의 이 부분 청구는 이유 없다.

라. 제2예비적 청구(이 사건 분양계약 제2조 제2항에 따른 해제)에 관한 판단

1) 민법 제398조 제2항은 손해배상의 예정액이 과다한 경우에는 법원이 적당히 감액할 수 있다고 규정하고 있는바, 여기서 부당히 과다한 경우라 함은 계약당사자의 각 지위, 계약의 목적 및 내용, 손해배상액을 예정한 동기, 채무액에 대한 예정액의 비율, 예상손해액의 크기, 그 당시의 거래관행 등 모든 사정을 참작하여 일반 사회관념에 비추어 그 손해배상의 예정액이 부당하게 과다하다고 인정되는 경우를 가리킨다(대법원 1988. 1. 12. 선고 87다카2291 판결 참조).

2) 이 사건 분양계약 제2조 제2항에 의하면 원고는 자신의 사정으로 인한 경우 스스로 이 사건 분양계약을 해제할 수 있고, 이 사건 분양계약 제3조 제1항에 의하면 위 제2조 제2항에 따라 이 사건 분양계약이 해제된 때에는 공급대금 총액의 10%는 위약금으로 피고 B에게 귀속된다. 원고의 이 사건 분양계약 제2조 제2항에 따른 해제의 의사표시가 포함된 이 사건 소장부분이 2020. 11. 17. 피고들에게 도달한 사실은 기록상 명백하므로 이 사건 분양계약은 적법하게 해제되었고, 이로써 이 사건 분양계약 제3조 제1항에 따라 공급대금 총액의 10%에 해당하는 기지급 계약금 합계 166,883,100원은 피고 B에 귀속되게 되었다.

3) 원고는 이 사건 분양계약 제3조 제1항에서 정한 위약금이 손해배상의 예정으로서 부당하게 과다하므로 감액되어야 한다고 주장한다. 그러나 부동산 매매에 있어 거래관행상 매매대금의 10% 상당에 해당하는 금액을 위약금으로 정하는 것이 통상적인 점, 피고 B의 귀책으로 이 사건 분양계약이 해제되는 경우에도 공급대금의 10%를 위약금으로 지급하기로 약정하였던 점(이 사건 분양계약 제2조 제3항, 제3조 제2항) 등에 비추어 보면, 원고가 제출한 증거들만으로는 이 사건 분양계약 제3조 제1항에서 정한 공급대금 총액의 10%에 해당하는 손해배상의 예정액이 부당하게 과다하다는 사실을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 원고의 이 부분 주장 역시 이유 없다.

3. 결 론

그렇다면 원고의 피고들에 대한 청구는 모두 이유 없으므로 이를 모두 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 임 효 량, 판사 김해마루, 판사 김 도 완

1) 원고는 이 사건 오피스텔의 층고를 1.2미터로 하여 시공함에 동의한다는 내용의 확약서(을나 제2호증)에 기재된 원고의 서명이 위조된 것이라고 주장하나, 위 확약서에 대하여 증거조사가 이루어지지 않아 변론에 현출되지 않았으므로 위 주장에 관하여는 별도로 판단하지 아니한다.