

서울서부지방법원 2021. 10. 28 선고 2021나45586 판결 [가계약금반환 청구의 소]

전 문

원고, 항소인 A

소송대리인 법무법인 태일

담당변호사 최덕순

피고, 피항소인 B

소송대리인 법무법인 사랑

담당변호사 김대호

변 론 종 결 2021. 9. 30.

판 결 선 고 2021. 10. 28.

제1 심판결 서울서부지방법원 2021. 6. 8. 선고 2020가소343927 판결

주 문

1. 원고의 항소를 기각한다.
2. 항소비용은 원고가 부담한다.

청 구 취 지 및 항 소 취 지

제1심판결을 취소한다. 피고는 원고에게 30,000,000원 및 이에 대하여 2020. 2. 18.부터 이 사건 제1심판결 선고일까지는 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. 피고는 서울 용산구 C아파트 D호(이하 '이 사건 부동산'이라 한다)의 소유자이다.나. 원고는 2020. 2. 17.경 E공인중개사 사무소의 F 공인중개사(이하 '원고 중개사'라 한다)를 시켜 피고 측 중개인인 G공인중개사의 사무소 H 공인중개사(이하 '피고 중개사'라 한다)와 사이에 이 사건 부동산을 매수하기 위한 협상을 진행하였는데, 그 결과 원고 중개사와 피고 중개사는 최종적으로 아래와 같은 문자메시지(이하 '이 사건 메시지'라 한다)를 주고받았다.

전달: 매매계약합의서 부동산

매매계약합의서

부동산표시: 서울시 용산구 C아파트 D호

매매계약과 관련하여 서로 합의된 중요내용을 명확히 하기 위해 본 문자를 보내드립니다.

본 문자는 매도인 측과 매수인 측에 동시에 발송하는 것이며 서면계약을 작성하기 전까지 계약서의 효력을 가지니 잘 보관하시기 바랍니다.

매매금액: 9억5천만 원(20200224)

현 임대: 1억/140만 원

중도금 5천은 3월25일(계약 작성시 상호 조절가능)

잔금 8억

매매계약금 10% 중 일부 금 3,000만 원은 매도인 계좌 I은행 (계좌번호 1 생략) B계좌로 2020년 2월 17일 입금되었습니다.

서면계약서 작성은 매도인 매수인 협의하여 날짜와 시간을 정하기로 하며 위 내용으로 본 매매계약은 성립하였습니다.

서면계약을 작성하기 전까지 본 내용에 대하여 일방이 위약하거나 해지할 경우 매수인은 입금액을 포기하고, 매도인은 입금액의 배액을 상환하고 본 계약을 해제할 수 있음을 유의하시기 바랍니다.(서면계약서가 작성된 이후에는 서면계약서의 내용을 따릅니다.)

다. 같은 날 피고 계좌로 3,000만 원이 입금되었는데, 송금인은 원고로 되어 있었다.라. 그로부터 며칠 후 원고는 이 사건 부동산에 관한 매매조건과 관련한 추가적인 협상이 전혀 진행되지 않은 상태에서 피고에게 ‘이 사건 부동산의 주변을 둘러보니 이 사건 부동산에 중계기가 설치되어 있는 것을 발견하였는데, 원고는 암에 대한 가족력이 있어서 건강에 해가 될 수 있다고 판단되어 이 사건 부동산을 매수하지 않겠다.’는 취지의 통보를 하고는 위 3,000만 원의 반환을 요청하였다.

마. 이에 피고는 2020. 4. 17.경 최종적으로 ‘원고가 이 사건 부동산에 관한 서면 매매계약서 작성을 기피하고 계약금과 중도금을 이행하지 아니하였으므로 이 매매계약을 해제한다.’는 통보를 하였다.

[인정 근거] 갑 제1, 2호증, 을 제1 내지 5호증의 각 기재(가지번호 있는 것은 가지번호 포함), 변론 전체의 취지

2. 당사자들의 주장

가. 원고는 이 사건 청구원인으로, 이 사건 메시지에 의하여도 이 사건 부동산에 관한 매매대금액, 중도금과 잔금의 각 비율과 일자, 지급방법, 인도일자 등이 합의되지 않았고, 그 후 이들을 합의한 본 계약서가 작성되지도 않았으므로, 이 사건 부동산에 관한 매매계약이 성립하지 않았고, 따라서 위 3,000만 원은 부당이득으로서 원고에게 반환되어야 한다고 주장한다.

나. 이에 대하여 피고는, ① 이 사건 메시지를 통하여 이 사건 부동산에 관한 매매계약이 체결된 것이므로, 원고가 이 사건 부동산을 매수하지 않겠다고 하는 것은 매매계약 위반이고, 따라서 그 위약별로 위 3,000만 원은 물취되어야 하며, ② 설령 이 사건 부동산에 관한 매매계약이 체결되지 아니하였어도, 위 3,000만 원은 가계약금이고, 원고와 피고 사이에 이 사건 메시지를 통하여 가계약금을 해약금으로 보아 가계약이 해제되는 경우 이를 포기하거나 그 배액을 상환하기로 하는 가계약금의 귀속에 관한 별도의 약정(이하 ‘가계약금 귀속약정’이라 한다)이 있었으므로, 위 3,000만 원은 물취되어야 한다고 주장한다.

다. 이러한 피고의 주장에 대하여 원고는, 위 3,000만 원을 가계약금으로 보고, 가계약금 귀속약정이 있다고 하더라도, ① 위 가계약금 귀속약정을 기재한 이 사건 메시지는 중개사들 간에 주고받은 것일 뿐이고, 원고와 피고가 합의한 것이 아니므로, 원고와 피고 사이에서는 위 가계약금 귀속약정이 법적 구속력이 없다고 보아야 하고, ② 또 이 사건 메시지는 계약조건 교섭 과정에서 작성된 것에 불과하므로 아무런 법적 구속력이 없으며, ③ 가계약의 구속력으로 본계약 체결의무를 인정하기 위해서는 가계약에서 본계약 상의 주된 급부의 중요한 부분에 대하여 합의가 이루어져 당사자가 임의로 본계약 체결을 거부할 수 없는 상태에 있어야 함에도 불구하고, 이 사건 가계약의 내용을 보면, 이 사건 부동산의 매매대금액도 9억 원인지 9억 5천만 원인지 불분명하고 일치하지 않으며 근저당권 처리에 관한 정함도 없고 소유권이전 및 인도시기에 관한 정함이 없으므로 나중에 계약조건의 최종 합의에 도달하는 데 문제가 발생할 수 있는 상황이라 할 것인데, 이러한 상황에서 원고가 매매계약을 체결하지 않았다고 해서 위약을 한 것이 될 수는 없다 할 것이므로, 위 가계약금 귀속약정이 적용될 수 없다고 주장한다.

3. 판단

가. 관련 법리

1) 계약이 성립하기 위해서는 당사자 사이에 의사의 합치가 있을 것이 요구되고 이러한 의사의 합치는 당해 계약의 내용을 이루는 모든 사항에 관하여 있어야 하는 것은 아니나 그 본질적 사항이나 중요 사항에 관하여는 구체적으로 의사의 합치가 있거나 적어도 장래 구체적으로 특정할 수 있는 기준과 방법 등에 관한 합의는 있어야 하는 것이다(대법원 2001. 3. 23. 선고 2000다51650 판결 참조).

2) 그리고 가계약금에 대하여는 민법 제565조 제1항과 같은 규정이 없으므로 가계약금이 당연히 해약금의 성질을 가지는 것으로 해석할 수는 없으나, 당사자 사이에 가계약금을 해약금으로 보아 가계약이 해제되는 경우 이를 포기하거나 그 배액을 상환하기로 한다는 등 가계약의 귀속에 관한 약정을 하였다면 그 약정의 효력은 인정된다.

나. 이 사건 부동산에 관한 매매계약이 성립되었는지에 관한 판단

1) 원고와 피고 사이에 공인중개사를 통한 교섭이 진행되어 원고가 피고에게 위 3,000만 원을 송금한 사실 및 이 사건 메시지에 ‘이 사건 메시지 내용으로 본 매매계약이 성립되었다.’는 취지의 문구가 존재하는 사실은 위에서 인정한 바와 같다.

2) 그러나 이 사건 메시지를 보아도, 부동산 매매계약에 있어서 중요한 요소인 잔금지급일이나 이 사건 부동산 인도일에 관한 약정이 전혀 이루어지지 아니하였고, 이 사건 부동산을 담보로 대출받은 채무 6억 원을 잔금지급 전에 변제를 할 것인지 아니면 원고가 이를 승계할 것인지 등에 관한 약정도 전혀 이루어지지 아니하였으며, 이들을 장래에 구체적으로 특정할 수 있는 기준과 방법 등에 관한 합의도 존재하지 아니함이 명백하다 하겠고, 이들에 관한 약정이나 이를 특정할 방법 등에 관한 합의가 별도로 존재한다는 증거도 없다.

3) 그렇다면 부동산 매매계약에서의 중요한 요소에 관한 약정도 부족하고, 이를 구체적으로 특정할 수 있는 기준과 방법 등에 관한 합의도 없으므로, 이 사건 부동산에 관한 매매계약이 완전하게 성립되지는 아니하였다 할 것이어서 원고의 주장은 이유 있다 하겠고, 반대로 그 매매계약이 성립되었다는 피고의 주장 및 이를 전제로 한 피고의 해제 주장 및 위약금 물취 주장은 받아들일 수 없다 하겠다.

다. 가계약금으로서 물취 약정에 따라 물취되어야 한다는 항변에 관한 판단

1) 그런데 위에서 인정한 사실, 특히 이 사건 메시지에 위 3,000만 원을 ‘매매계약금 10% 중 일부 금 3,000만 원’이라고 표현한 점 등에 비추어 보면, 이 사건 메시지에 기재된 수준의 의사합치밖에 없는 상황에서 원고가 피고에게 송금한 위 3,000만 원은, 원고와 피고 사이에 장차 이 사건 부동산에 관한 매매계약을 체결할 의사가 있음을 밝히면서 장차 계속될 교섭의 기초로 교부하는 일종의 증거금으로서, 당사자들 사이에 장래의 교섭에 따라 매매계약이 체결되지 않을 수도 있는 불확실한 상태임을 전제로 하여 이후 이 사건 부동산에 관한 매매계약이 성립되면 계약금의 일부로 갈음되도록 정한 이른바 ‘가계약금’이라고 보아야 할 것이다(이하 ‘이 사건 가계약금’이라 한다).

2) 그리고 이 사건 메시지의 내용 중 ‘서면계약을 작성하기 전까지 본 내용에 대하여 일방이 위약하거나 해지할 경우 매수인은 입금액을 포기하고, 매도인은 입금액의 배액을 상환하고 본 계약을

해제할 수 있음을 유의하시기 바랍니다.’라는 문구에 비추어 보면, 원고와 피고 사이에 이 사건 가계약금을 해약금으로 보아 이 사건 부동산에 관한 매매계약 교섭의무를 위배하여 정당한 이유 없이 이 사건 부동산에 관한 매매계약 본계약 체결을 거부하는 경우에는 이 사건 가계약금을 포기하거나 그 배액을 상환하기로 하는 가계약금 귀속약정이 있었다고 봄이 상당하다.

3) 그런데 위에서 인정한 사실에 의하면, 원고가 이 사건 부동산 건물 위에 중계기가 존재한다는 이유만으로 이 사건 부동산에 관한 매매계약 본계약 체결을 거부하였으므로, 특별한 사정이 없는 한 원고가 정당한 이유 없이 매매계약 교섭의무를 위배하고 본계약 체결을 거부하였다 할 것이어서, 이 사건 가계약금은 위 가계약금 귀속약정에 따라 피고에게 귀속되고, 원고는 이의 반환을 구할 수 없다 할 것이니, 이를 지적하는 피고의 항변은 이유 있다.

라. 원고의 주장에 관한 판단

1) 원고는 우선, 위 가계약금 귀속약정은 원고와 피고 사이에 이루어진 것이 아니고, 중개사들 사이에서만 그런 말이 오고간 것이라는 취지로 주장하나, ‘이 사건 메시지 내용을 매수인, 즉 원고에게 전달했다.’는 내용의 을 제3호증의 2의 기재에 변론 전체의 취지, 특히 공인중개사들이 의뢰인의 승낙 없이 이 사건 메시지를 주고받을 이유가 전혀 없는 점과, 원고 이름으로 이 사건 가계약금을 피고 계좌로 송금한 점 등에 비추어 보면, 위 가계약금 귀속약정을 내용으로 한 이 사건 메시지가 원고에게도 전달되었고, 원고가 이에 동의한 사실을 넉넉히 인정할 수 있다 하겠으므로, 원고와 피고 사이에 법적 구속력이 있는 가계약금 귀속약정이 존재하였다 할 것이다.

2) 또 이 사건 메시지의 내용, 특히 ‘매매계약과 관련하여 서로 합의된 중요내용을 명확히 하기 위해 본 문자를 보내드립니다.’라는 문구에 비추어 보면, 이 사건 메시지가 단순히 계약조건 교섭 과정에서 작성된 것에 불과하여 아무런 법적 구속력이 없다는 원고의 주장도 받아들일 수 없다.

3) 원고는 또, 이 사건 메시지에 의하여 성립된 약정에서, ‘본계약의 주된 급부의 중요 부분에 대하여 합의가 이루어져 당사자가 임의로 본계약 체결을 거부할 수 없는 상태’에 놓이지 않았다고 주장하므로 살피건대, 이 사건 메시지의 내용에 부동산 매매계약에 있어서 중요한 요소인 잔금지급일이나 이 사건 부동산 인도일에 관한 약정도 없고, 이 사건 부동산을 담보로 대출받은 채무 6억 원을 잔금지급 전에

변제를 할 것인지 아니면 원고가 이를 승계할 것인지 등에 관한 약정도 이루어지지 아니하였으며, 이를 장래에 구체적으로 특정할 수 있는 기준과 방법 등에 관한 합의도 존재하지 아니함은 위에서 인정한 바와 같다.

그러나 이 사건 메시지의 내용을 보면, 이 사건 부동산의 매매대금액은 9억 5천만 원으로 확정되어 있고, 본계약 체결일자는 협의하여 정하기로 하였으며, 이 사건 부동산 상의 임대차계약에 관한 정보도 주어져 있고, 중도금 지급일자까지 특정하고 있는바, 이러한 상황에서 이 사건 메시지에 들어있지 않은 잔금 지급일이나 피담보채무를 어찌 할 것인지는 추후 본계약 체결시에 협의를 통하여 정하는 것이 결코 어렵지 않다 하겠으므로, 그것 때문에 계약 당사자가 임의로 본계약 체결을 거부할 수 있을 정도로 계약조건의 최종 합의에 도달하는 데 중대한 문제가 발생할 소지는 없다 할 것이다. 따라서 이러한 상황에서 원고가 매매계약 본계약 체결을 위하여 잔금 지급일이나 피담보채무의 처리에 관한 협의를 시작조차 하지 아니하고 중계기 존재만을 이유로 매매계약 본계약 체결을 거부한 것은 위 가계약금 귀속약정에서 정한 가계약금 몰취 사유인 ‘원고의 위약’이라고 보지 않을 수 없어, 원고의 위 주장 역시 받아들일 수 없다.

4. 결론

그렇다면 이 사건 가계약금이 몰취되어야 한다는 피고의 항변은 이유 있고, 그 결과 원고의 이 사건 청구는 이유 없음으로 돌아가므로 이를 기각할 것인바, 제1심판결은 이와 결론을 같이하여 정당하므로 이에 대한 원고의 항소는 이유 없어 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 이주현, 판사 이승원, 판사 신진화