

서울중앙지방법원

판 결

사 건 2019가단5074474 계약금반환청구 등의 소
원 고 A
소송대리인 변호사 함준표
피 고 B 주식회사
소송대리인 법무법인 위너스, 담당변호사 이마리, 채한식
변 론 종 결 2020. 8. 12.
판 결 선 고 2020. 9. 9.

주 문

1. 피고는 원고에게 30,820,000원 및 이에 대한 2019. 4. 13.부터 2020. 9. 9.까지 연 6%, 다음날부터 갚는 날까지 연 12% 돈을 지급하라.
2. 주위적 청구 및 나머지 예비적 청구를 기각한다.
3. 소송비용은 각자 부담한다.
4. 1항은 가집행할 수 있다.

청 구 취 지

주위적으로 65,924,052원 및 지연손해금, 예비적으로¹⁾ 30,820,000원 및 지연손해금 청구.

1) 원고는 예비적 청구 부분을 청구원인에서만 주장하고 청구취지에 따로 기재하지 않았으나 주위적 청구금액과 다르므로 따로 기재하여야 하고, 이는 단순 오타이므로 청구취지에 밝혀 둔다.

이 유

1. 인정사실

가. 원고는 2017. 6. 10. 강릉시 C 일대에 건립되는 D호텔 객실 분양 계약을 체결하였는데, 주요사항은 다음과 같다.

○ 목적물: 강릉시 C 일대, D 호텔 E호

○ 계약당사자

- 매도자: “갑” B 주식회사(피고)
- 위탁자 및 시공사 “병1”: 주식회사 F
- 위탁자 “병2”: 주식회사 G
- 매수자 “을”: 원고

○ 공급금액 및 납부방법

- 총공급금액 308,200,000원
- 계약금 30,820,000원
- 중도금 184,920,000원 (30,820,000원씩 6차례)
- 잔금 92,460,000원(잔금납부지정일)

○ 특약사항

② 분양행토지신탁

본 계약의 분양 목적물은 “갑”이 “병”으로부터 토지를 수탁 받아 분양행토지신탁방식으로 시행하는 사업으로 “갑”과 “병”과의 신탁계약해지 또는 종료와 동시에 신탁에 기한 “갑”의 모든 행위, 권리 및 의무는 위탁자인 “병1” 및 “병2”에게 포괄적으로 승계되며, 본 계약에 기한 “갑”의 수분양자들에게 대한 모든 권리·의무도 계약변경 등 별도의 조치 없이 “병”에게 면책적으로 포괄승계 된다. 또한 본 사업에서 “갑”은 신탁재산의 보전 및 분양대금 완납자에 대한 등기부 상소 유권이정 업무만을 수행하는 것이므로, “갑”과 “을”은 다음 사항을 합의하고 동의한다.

가. 분양계약과 관련한 매도인의 의무와 책임은 “병1” 및 “병2”에게 있으며 “갑”에게 귀책사유가 없는 한 “갑”에게 있지 않다.

나. 본 계약에서 “갑”은 공급물건에 대한 매도인의 지위를 가지는 자로서 신탁계약에 의거 신탁재산 및 “신탁계약”의 범위 내에서만 책임을 부담하고 이를 초과하는 부분(분양대금반환, 입주지원시 지체상금, 하자보수 등을 말하며 이에 한하지 아니함)은 위탁자 “병1” 및 “병2”가 부담한다.

또한 “갑”이 사업시행주체 및 분양업무 주체로서 부담하는 일체의 책임은 신탁 종료 후 “병”에게 면책적으로 포괄 승계된다.

나. 원고는 계약에 따라 2017. 6. 12.까지 계약금 30,820,000원을 피고 계좌로 지급하였다.

[다툼 없거나 갑 1, 5, 변론 전체의 취지]

2. 원고 주장

가. 주위적

피고는 원고가 계약금만 납부하면 1~5차 중도금은 피고 책임으로 원고 명의로 금융기관 대출을 받아 입금처리하기로 약정하였다. 그런데 피고와 연계된 금융기관은 단지 원고의 나이가 90세를 넘었다는 이유로 대출을 거부하였다. 원고가 중도금을 납부하지 않은 것은 이와 같이 피고의 약정 위반 때문임에도 오히려 피고는 원고의 중도금 납부 불이행을 원고 귀책사유로 몰아 계약 해제 통보를 하는 등으로 계약 불이행 의사를 명확히 하므로, 원고는 피고의 귀책사유를 원인으로 계약을 해제한다. 피고는, 계약금을 원상회복하고, 위약금으로 계약금 상당액을 지급하여야 하며, 계약이 이행된 것처럼 미리 세금계산서를 발행하여 원고가 부가가치세를 환급받게 하였다가 다시 일방적으로 세금계산서를 취소하여 원고가 환급의무를 부담하게 한 후 환급이 지연되어 원고에게 가산금 4,282,052원이 부과되도록 하는 손해를 입혔으므로 이를 배상하여야 하므로, 이상 합계 청구금액을 지급하여야 한다($65,924,052 = 30,820,000 \times 2 + 4,284,052$).

또는 피고는 원고와 같은 노인이 제대로 인식할 수 없는 계약을 약관 형태로 작성하여 제대로 설명조차 하지 않는, 약관의 규제에 관한 법률 3조 1항을 위반하는 불법행위로 하였으므로 위 금액을 손해로 배상하여야 한다.

나. 예비적

제1 예비적으로, 원고의 나이가 90세를 넘었지만 대출받는 데 문제가 없다고 믿어 계약을 체결한 것이므로, 이는 표시된 동기에 착오가 발생한 것이어서 이를 원인으로 계약을 취소한다. 피고는 계약금을 부당이득으로 반환하여야 한다.

제2 예비적으로, 원고는 92세 노인으로서 현저히 인지능력이 떨어지는 상태에서 중도금 대출이 된다는 피고의 설명을 믿고서 계약한 반면, 피고는 원고의 나이 때문에 대

출이 되지 않는다는 것을 알거나 충분히 알 수 있었음에도 지극히 원고에게 불리하여 불공정한 계약을 체결한 것이어서 계약은 민법 104조 위반으로 무효이다. 따라서 피고는 계약금을 부당이득으로 반환하여야 한다.

3. 판단

가. 피고의 매도인 지위 인정 여부

1) 피고 주장

위 특약사항 ②의 가항에 따라 분양계약과 관련한 피고의 매도인으로서의 책임은 피고에게 귀책사유가 없는 한 피고에게 있지 않다.

가사 귀책사유가 있더라도, 특약사항 ②항 본문 및 나항에서는 피고와 위탁자 및 시행사의 신탁계약이 종료하는 경우 수탁자로서의 피고의 모든 권리, 의무는 포괄적으로 위탁자들에게 승계된다고 정하였는데 피고와 위탁자들 사이의 신탁계약은 정산합의에 따라 종료하였으므로 가사 피고에게 귀책사유가 있더라도 매도인으로서의 피고의 책임은 위탁자들에게 승계되었다.

2) 판단

원고가 중도금 대출을 받지 못한 것은 원고가 신용불량 등 원고의 개별적인 사유에 기인한 것이 아니라 오로지 원고가 90세를 초과함으로써 신용등급 산출 배제 대상이기 때문이고(2020. 3. 25. H 주식회사 사실조회 회신에 의하면, 18세 미만 또는 90세 이상은 신용등급 산출모형 적용배제 대상으로 일괄적으로 중도금 대출을 받을 수 없는 '0' 등급이 부여된다고 한다), 분양 대행 업무를 수행한 피고로서는 개별 계약자의 신용정보를 조회하지 않고서도 원천적으로 중도금 대출 배제 사유가 있는지 여부를 미리 조사하여 업무지침으로 삼아 이에 해당하는 계약자들이 중도금 대출이 될 것으로 믿고서

계약에 이르렀다가 곤란에 빠지지 않도록 할 주의의무가 있다고 할 것이므로, 이를 해태한 피고에게 과실이 없다고 할 수 없다²⁾.

한편, 피고 제출 자료에 의하면 피고와 위탁자들의 신탁약정은 종료한 것으로 보이고(2020. 9. 2. 참고서면 및 첨부자료), 이에 의하면 이들의 신탁약정이 종료한 것은 2018년 11월에 있는 피고와 위탁자들의 정산합의를 원인으로 한다는 것이다(기준일을 2018. 11. 15.로 하였다). 이와 같이 피고는 신탁약정이 이 사건 소송이 제기된 2019. 4. 2. 기준 수 개월 전에 이미 종료하였음에도 이러한 사유를 변론이 종결된 후 참고자료 형식으로 제출하였다. 시기만 보더라도 매우 지연되었는데, 이 사유로 피고의 다툼을 받아들여서 원고로 하여금 위탁자들을 상대로 별도의 소송을 제기하게 하는 것은 고령인 원고에게 매우 가혹한 점, 이러한 주요한 다툼 사유를 피고가 충분히 미리 알았다고 볼 수밖에 없는데(나아가 피고 대리인은 다른 계약자들 혹은 공사업자 등이 피고나 위탁자들을 상대로 제기한 소송에서 대부분 수행하는 것으로 조사된다) 조기에 주장하지 않은 것은 다른 이유가 있었던 것으로 의심되는데, 위 정산합의에 의하면 피고가 소송에서 채무를 부담하게 되더라도 위탁자들에게 구상할 수 있는 것으로 정할 뿐 아니라(2조 4항) 별도의 유보금까지 두고 있으므로 피고에게 용인하기 어려운 부담을 요구하는 것이 아닌 점, 위 정산합의 이후 소송에서 피고가 이러한 사유를 주장하지 않고서 패소 판결을 받아 확정되기도 한 점(위 각주 사건) 등을 종합하여, 피고의 이 다툼은 받아들이지 않는다.

나. 주위적 청구 판단

계약서에 중도금 부분이 일부 주말되어 있는 점, 다른 무수한 분양 사건에서와 마찬

2) 계약 당시 원고의 나이는 91세로 매우 고령이므로 피고에게 충분히 표시된 것으로 볼 것인데, 한편 외국인임에도 중도금 대출이 가능하다는 피고 직원의 설명을 믿었으나 단지 이 사유로 대출이 되지 않은 사안에서 피고의 특약사항상의 귀책사유를 인정한 사건으로 이 법원 2019나20640 판결이 있다.

가지로 광고나 피고 직원의 안내 등을 통해 중도금은 대출을 통해서 이루어질 수 있다고 설명되었을 것으로 보이는 점 등 일부 원고 주장에 부합하는 정황이 있기는 하지만, 계약자들의 중도금 대출을 통한 분양대금 납부는 피고 및 위탁자들로서도 이 사건 사업 전체의 완수에 핵심 업무 과정 중에 하나이고 빈번히 발생하는 중도금 대출 불성사의 경우 계약금 처리 문제 또한 주요 분쟁 사례인데 그 경우 번번이 계약금을 반환하는 경우 사업에 큰 차질이 생기게 되므로, 중도금 대출 자체를 피고측이 약정한다는 것은 경험칙에도 맞지 않는 주장인데다가, 계약 본문에서 중도금 대출은 계약자의 책임으로 이루어진다는 것을 정하고 있다(3조). 이러한 약정을 전제로 한 주장은 인정할 증거가 부족하다.

한편 약관의 규제에 관한 법률 3조 1항을 위반한 경우 당해 부분은 계약에의 편입을 배척당하여 계약의 무효를 주장할 수 있을 뿐이다. 이와 다른 원고 주장은 이유 없다.

다. 예비적 청구 판단

동기의 착오를 일으켜서 계약을 체결한 경우 당사자 사이에 특히 그 동기를 계약 당시에 상대방에게 표시함으로써 계약의 내용으로 삼은 때에 한하여 이를 이유로 당해 계약을 취소할 수 있고, 이 경우 그 동기를 당해 의사표시의 내용으로 삼을 것을 상대방에게 표시하고 의사표시의 해석상 법률행위의 내용으로 되어 있다고 인정되면 충분하고 당사자들 사이에 별도로 그 동기를 의사표시의 내용으로 삼기로 하는 합의까지 이루어질 필요는 없지만, 법률행위의 내용의 착오는 보통 일반인이 표의자의 입장에 섰더라면 그와 같은 의사표시를 하지 아니하였으리라고 여겨질 정도로 그 착오가 중요한 부분에 관한 것이어야 한다(대법원 2000. 5. 12. 선고 2000다12259 판결 등).

이 사건을 본다. 원고가 피고의 지적처럼 가사 다른 자력이 있더라도 수분양자로서

무이자로 대출받아서 중도금 변제에 충당할 수 있는 분양대금의 50% 상당의 중도금 부분을 피고의 알선으로 차질 없이 대출을 받는 것은 원고가 분양계약을 체결한 동기로서 비록 분양계약서 자체에 이러한 원고의 동기가 문언으로 명시되지 않았더라도 계약의 체결 과정을 통하여 분양계약 체결에 관한 피고측 의사표시의 내용으로서 표시되고 계약의 내용으로 되었다고 볼 수 있다. 나아가 원고가 90세를 초과하는 도드라지는 고령이지만 신용불량 등 다른 하자가 없는 한 중도금 대출을 받을 수 있을 것이라는 분양계약 체결 당시에 원고가 가진 내심의 기대와 이에 기초하여 대출금으로 중도금을 지급하겠다는 의사는 90세를 초과하므로 대출이 불가능하다는 사실을 알지 못한 채 착오에 빠져서 가진 것이었으며, 무이자로 중도금 대출의 혜택을 누릴 수 없을 것을 알았더라면 그와 같은 분양계약 체결에 나아가지 않았을 것이므로 이러한 동기의 착오는 중요한 부분에 관한 것으로 볼 수 있다. 따라서 원고의 분양계약은 이러한 원고의 착오를 원인으로 취소할 수 있으므로, 피고는 계약금을 부당이득으로 반환하여야 한다.

4. 결론

주위적 청구는 이유 없고, 예비적 청구는 이유 있다.

판사 이형주