

서울중앙지방법원 2022. 10. 18 선고 2021나45642 판결 [계약금반환 청구의 소]

전 문

원고, 항소인 A

소송대리인 변호사 성낙일

피고, 피항소인 1. B

2. C

피고들 소송대리인 법무법인 늘품 담당변호사 임영택

변 론 종 결 2022. 8. 16.

판 결 선 고 2022. 10. 18.

제1 심판결 서울중앙지방법원 2021. 7. 14. 선고 2020가단5252959 판결

주 문

1. 제1심판결의 피고 B에 대한 부분 중 아래에서 지급을 명하는 금액에 해당하는 원고 패소 부분을 취소한다. 피고 B은 원고에게 3,100만 원과 이에 대하여 2020. 10. 28.부터 2022. 10. 18.까지는 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 원고의 피고 B에 대한 나머지 항소 및 피고 C에 대한 항소를 모두 기각한다.
3. 원고와 피고 B 사이에 생긴 소송총비용은 피고 B이 부담하고, 원고와 피고 C 사이에 생긴 항소비용은 원고가 부담한다.
4. 제1항의 금원 지급 부분은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

제1심판결을 취소한다. 피고들은 연대하여 원고에게 3,100만 원과 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. 원고는 2019. 12. 19. 피고 B를 대리한 피고 C와 사이에 서울 강남구 D (지하 1층) 소재 “E” 유흥주점(이하 ‘이 사건 업소’라 한다)에 대하여 권리금 3억 1,000만 원을 지급하고 그 유무형의 재산적 가치를 양도받기로 하는 계약(이하 ‘이 사건 계약’이라 한다)을 체결하였고, 계약 당일 계약금 명목으로 3,100만 원을 지급하였다.

나. 이 사건 계약의 주요 내용은 다음과 같다.

제1조(권리금의 지급)

신규임차인(원고)은 임차인(피고 B)에게 다음과 같이 권리금을 지급한다.

- 총권리금 3억 1,000만 원
- 계약금 3,100만 원은 계약시에 지급하고, 잔금 2억 7900만 원은 2020. 1. 31.에 지급한다.
- 잔금지급일까지 임대인과 신규임차인 사이에 임대차계약이 체결되지 않는 경우

임대차계약체결일을

잔금지급일로 본다.

제2조(임차인의 의무)

- ① 임차인은 신규임차인을 임대인에게 주선하여야 하며, 임대인과 신규임차인 간에 임대차계약이 체결될 수 있도록 협력하여야 한다.
- ③ 임차인은 신규임차인이 잔금을 지급할 때까지 권리금의 대가로 아래 유·무형의 재산적 가치를 이전한다(제2조 제3항)

- 유형의 재산적 가치 : 영업시설 및 음향기기와 현재 영업장에 있는 모든 집기와 비품
- 무형의 재산적 가치 : 거래처, 영업상 노하우, 지리적 이점, 영업권 포함

⑤ 임차인은 본 계약 체결 후 신규임차인이 잔금을 지급할 때까지 임차목적물상 권리관계, 보증금, 월차임 등 임대차계약 내용이 변경된 경우 또는 영업정지 및 취소, 임차목적물에 대한 철거명령 등 영업을 지속할 수 없는 사유가 발생한 경우 이를 즉시 신규임차인과 개업공인중개사에게 고지하여야 한다.

제3조(임대차계약과의 관계)

임대인의 계약거절, 무리한 임대조건 변경, 목적물의 훼손 등 임차인과 신규임차인의 책임 없는 사유로 임대차계약이 체결되지 못하는 경우 본 계약은 무효로 하며, 임차인은 지급받은 계약금 등을 신규임차인에게 즉시 반환하여야 한다.

제4조(계약의 해제 및 손해배상)

① 신규임차인이 중도금(중도금 약정이 없을 때는 잔금)을 지급하기 전까지 임차인은 계약금의 2배를 배상하고, 신규임차인은 계약금을 포기하고 본 계약을 해제할 수 있다.

③ 본 계약 체결 이후 임차인의 영업기간 중 발생한 사유로 인한 영업정지 및 취소, 임차목적물에 대한 철거명령 등으로 인하여 신규임차인이 영업을 개시하지 못하거나 영업을 지속할 수 없는 중대한 하자가 발생한 경우에는 신규임차인은 계약을 해제하거나 임차인에게 손해배상을 청구할 수 있다. 계약을 해제하는 경우에도 손해배상을 청구할 수 있다.

[특약사항]

1. 현시설 상태에서의 양도양수계약이며, 등기사항 증명서, 건축물대장을 확인하고 계약을 체결함

-

등기부상 근저당설정 없음

3. 양도자는 관공서에서 명의변경하는데 필요한 모든 서류에 미비한 것이 없도록 보완하여 하자 없도록 조치하여 주기로 한다.

4. 잔금일까지 시설이나 영업상 행정처분 받은 것이 없는 조건이며, 발생시 계약은 계약금 돌려주고,

서로 손해배상 없이 계약은 무효로 한다.

5. 건물주로 인해 계약이 승계되지 않을 시 계약은 무효로 한다.

다. 한편, 피고 B이 이 사건 업소를 운영하면서 관할 관청으로부터 받은 행정처분 등의 처분일자, 위반사항 및 처분내용은 아래 기재와 같다.

업종	주소지	업소명	처분사항			
			처분일자	위반사항	처분내용	기중처분 적용기한
유흥	서울특별시 강남구 F E		2019.06.25.	종업원명부 부실관리	과태료10만원	2021.06.24. 까지
			2019.06.27.	종업원 건강진단 미필	과태료80만원(48만원 자진납부)	2021.06.26. 까지
			2019.11.21.	업종 혼동 표시(간판)	시정명령	2020.11.20. 까지
			2019.11.21.	면적변경미신고(무단확장)	시정명령	2020.11.20. 까지

라. 그런데, 피고 C은 이 사건 계약 체결 당시 원고에게 이 사건 업소와 관련하여 행정처분을 받은 것은 없다고 고지하였다.1)

마. 원고는 2020. 2. 3.경 이 사건 업소에 행정처분이 내려진 사실을 행정관청에서 확인한 후 피고 C에게 계약금을 돌려달라고 요구하였다.

바. 원고와 이 사건 업소의 임대인 사이에는 임대차계약이 체결되지 아니하였다. [인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 2호증, 을 제1호증의 각 기재, 제1심법원의 강남구청장에 대한 사실조회 결과, 변론 전체의 취지

2. 주장 및 판단

가. 원고의 주장 요지

이 사건 계약의 실제 당사자는 피고 C이고 피고 B은 피고 C의 아들로서 계약명의를 대여하였는바, 피고들은 2019. 11. 19. 이미 4회에 걸쳐 행정처분을 받은 상태에서 이 사건 계약을 체결하였고, 이로써 특약사항 제4항에서 정한 해제조건이 성취되어 계약은 무효로 되었고, 설령 무효가 아니라도 하더라도 행정처분을 받은 사실을 숨기는 등 원고를 기망하였으므로 이를 이유로 위 계약을 취소한다.

따라서 이 사건 계약의 실제 당사자인 피고 C와 명의대여자인 피고 B은 연대하여 원고에게 계약금 상당액 3,100만 원 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

나. 피고들의 주장 요지

피고 C은 계약당사자가 아니다. 특약사항 제4항에서의 행정처분은 계약의 목적을 달성하는 데 중대한 영향을 미치는 것만을 의미한다고 보아야 하고, 이 사건 업소에 내려진 4회에 걸친 행정처분은 모두 사소한 것들에 불과하다. 또한 특약사항 제4항에서의 행정처분은 계약 체결 후 원고가 이 사건 업소를 인도받을 때까지 행정처분이 있을 것을 전제로 한 것인데, 이 사건 행정처분은 이 사건 계약 체결 전에 내려졌으므로, 원고는 특약사항 제4항에 기하여 계약금의 반환을 주장할 수 없다.

다. 판단

1) 피고 B에 대한 청구에 관하여

특약사항 제4항에 “잔금일까지 시설이나 영업상 행정처분 받은 것이 없는 조건이며, 발생시 계약은 계약금 돌려주고, 서로 손해배상 없이 계약은 무효로 한다”고 기재되어 있는 사실은 앞서 본 바와 같다.

그런데, 앞서 든 증거들에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정 즉, ① 원고가 이 사건 계약에 따라 지급하기로 한 금액이 3억 1,000만 원에 이르고, 영업양도가 있는 경우 식품위생법상의 제재처분의 효과는 양수인에게도 일정한 요건 아래 승계되므로, 양도인에게 행정처분이 있었다는 사실은 영업양도 계약의 체결에 상당한 영향을 미치는 사항이라 할 것인 점, ② 특약사항 제4항에 언제부터의 행정처분까지가 포함되는지에 관한 언급이 없으나, 원고가 피고 C에게 이 사건 계약 체결 당시 이 사건 업소에 관하여 행정처분을 받은 것이 있는지 확인하여 피고 C으로부터 없다는 취지의 확인까지 받은 점, ③ 원고가 이 사건 계약 체결 후 이 사건 업소에 과태료와 시정명령이 내려진 사실을 행정관청을 통하여 직접 확인한 후 피고 C에게 항의하였고, 피고 C은 ‘중요한 사항이 아니고 별 문제가 없을 것이라고 생각하여 이야기하지 않았다.’는 취지로만 말하였을 뿐 특약사항 제4항의 의미를 ‘계약체결 이후부터 잔금지급일까지 사이에 새로 행정처분을 받을 경우에만 계약이 무효로

된다.’는 것이라고 주장하지는 않았던 점, ④ 계약체결일 이전에 발령된 행정처분도 관련 법령에 따라 가중처분 적용기한이 지나기 전에 위반사항이 반복될 경우 가중처분이 이루어지고, 이는 피고 B이 받은 과태료 및 시정명령의 경우에도 마찬가지이며(1년 또는 2년의 가중처분 기간 내에 위반사항이 반복될 경우 당초의 과태료보다 더 큰 금액의 과태료 처분을 받게 되거나, 당초의 시정명령보다 더 무거운 영업정지 처분을 받게 된다), 특약사항 제4항에 언제부터의 행정처분까지를 포함하는지에 관한 언급이 없다 하더라도 가중처분 적용기한이 지나기 전의 행정처분까지를 포함하는 것으로 당사자들이 의도하였을 것으로 보이는 점, ⑤ 특약사항 제4항에 ‘잔금일까지 시설이나 영업상 행정처분 받지 아니할 것’이 아니라 ‘잔금일까지 시설이나 영업상 행정처분 받은 것이 없는 조건’이라고 표현되어 있고, 앞서 본 바와 같이 원고는 피고 C에게 이 사건 계약 체결 당시 이 사건 업소에 관하여 행정처분을 받은 것이 있는지 확인하여 피고 C으로부터 없다는 이야기는 들었으나, 원고가 직접 행정기관에 확인하지는 못하였으므로, 특약사항 제4항의 ‘발생시’라는 문구의 의미도 계약 당시 원고가 피고 C에게 행정처분을 받은 것이 없다는 것을 확인하였지만 행정처분을 받은 것이 있음이 장차 확인될 경우 및 잔금일까지 행정처분을 새로 받는 경우로 해석하는 것도 충분히 가능한 점, ⑥ 특약사항 제4항에서의 행정처분을 그 행정처분으로 인하여 계약의 목적을 달성하는 데 중대한 영향을 미치는 것으로 제한한다고 해석할 만한 문언이 사용되지 아니하였고(제4조 제3항의 경우와 다르다), 특약사항 제4항에 해당할 경우 원고는 피고 B에게 손해배상청구는 따로 하지 않고 계약금만 돌려받는 것으로 계약관계를 정리하는 것이므로, 특약사항 제4항의 행정처분을 그 행정처분으로 인하여 계약의 목적을 달성하는 데 중대한 영향을 미치는 것으로 제한하지 않더라도 피고 B에게 불리하다고 볼 수 없는 점 등에 비추어 보면, 피고 B이 이 사건 업소를 운영하면서 2019. 6. 25.부터 2019. 11. 21.까지 사이에 4회에 걸쳐 받은 과태료 또는 시정명령은 특약사항 제4항의 행정처분에 해당한다고 봄이 타당하다.

설령 그렇지 않더라도 피고 C은 이 사건 계약 체결 당시 원고로부터 행정처분을 받은 것이 있는지에 관한 질문을 받았을 당시 없다고 고지하였는바, 앞서 본 제반 사정에 비추어 보면, 피고 C의 이러한 행위는 원고에 대한 기망행위에 해당한다고 볼 수 있다.

따라서, 피고 B은 해제조건의 성취에 따라 또는 원고의 기망을 이유로 한 취소의 의사표시를 담은

소장 부분이 송달됨에 따라, 원고에게 계약금 3,100만 원과 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달 다음날인 2020. 10. 28.부터 위 피고가 그 이행의무의 존재 여부나 범위에 관하여 항쟁하는 것이 타당하다고 인정되는 당심 판결선고일인 2022. 10. 18.까지는 민법이 정한 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법이 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

2) 피고 C에 대한 청구에 관하여

이 사건 계약은 피고 C이 피고 B을 대리하여 체결하였는바, 갑 제2호증(녹취록)의 기재만으로는 피고 C이 실질적 계약당사자로서 피고 B으로부터 명의를 대여받아 이 사건 계약을 체결하였다는 점을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다. 따라서 원고의 피고 C에 대한 청구는 이유 없다.

3. 결론

그렇다면 원고의 피고 B에 대한 청구는 위 인정 범위 내에서 이유 있어 인용하고, 피고 B에 대한 나머지 청구와 피고 C에 대한 청구는 이유 없어 기각하여야 한다. 제1심판결 중 피고 B에 대하여 이와 결론을 달리한 부분은 부당하므로 원고의 항소를 받아들여 이를 취소하고 위 피고에 대하여 위 인정 금액의 지급을 명하고, 나머지 부분은 정당하므로 이에 대한 원고의 항소를 기각한다. 제1심판결 중 피고 C에 대한 부분은 정당하므로 이에 대한 원고의 항소를 기각한다.

재판장 판사 이관형, 판사 이상아, 판사 조성필

1) 갑 제2호증의 기재 내용과 피고들의 2021. 2. 15.자 답변서(제6면)에 의하여 위와 같이 인정된다.