

서울중앙지방법원 2022. 12. 5 선고 2021가단5288603 판결 [가계약금 반환 청구의 소]

전 문

원 고 주식회사 A

소송대리인 법무법인 동진 담당변호사 방정현

피 고 B 주식회사

소송대리인 변호사 조계선

변 론 종 결 2022. 10. 24.

판 결 선 고 2022. 12. 5.

주 문

1. 피고는 원고에게 100,000,000원과 이에 대하여 2021. 10. 29.부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 원고의 나머지 청구를 기각한다.
3. 소송비용은 피고가 부담한다.
4. 제1항은 가집행할 수 있다.

청 구 취 지

피고는 원고에게 100,000,000원과 위 돈 중, (1) 1,000만 원에 대하여는 2020. 5. 30.부터, (2) 9,000만 원에 대하여는 2020. 5. 31.부터 각 이 사건 소장부분 송달일(2021. 10. 28.)까지는 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. ‘가계약’의 체결

갑 3호증의 기재에 의하면 원고와 피고 사이에 2020. 5. 31. 체결작성한 계약서의 정식 명칭이 ‘가계약서’로 기재되어 있는 사실, 계약서 제3조 제6항에서는 “본 계약은 가계약 후 최대 1주일 이내에 하기로 한다.”고 명시적으로 약정한 사실, 제3조 제1항에서는 물품대금 총액을 276억 원으로 정하는 한편, 제2항 및 제3항 제1호에서 ‘가보증금 1억 원’을 지급한다고 규정하는 반면, 제3항 제2호에서는 “본계약 보증금: 총 9억을 본 계약시 납입한다.”고 구분하여 정하고 있는 사실, 계약서 제4조 제1항에 의하면 본계약 이행은 제2조에서 약정한 총 물품공급계약 수량을 월별납품계획서에 따라 매일 분할하여 공급하기로 정하고 있는데, 제2조에서는 아직 구체적인 공급물량, 공급기간 등을 전혀 특정하지 아니한 사실이 인정된다. 그리고 원고가 위 계약서에서 정한 ‘가보증금 1억 원’을 2020. 5. 30.과 5. 31. 이틀에 걸쳐 청구취지 기재와 같이 각 지급한 사실은 당사자 사이에 다툼 없다. 위 인정사실에 의하면 원피고는 1주일 이내에 본계약 체결을 전제로 2020. 5. 31.에 ‘가계약’을 체결한 것으로 봄이 합당하다.

이에 반하여 2020. 5. 31.에 가계약이 아닌 ‘본계약’을 체결하였다거나 또는 본계약의 주요내용이 구체적으로 특정되어 있으므로 본계약을 체결한 것으로 간주되어야 한다는 내용의 피고 주장은 모두 받아들이지 않는다. 피고가 들고 있는 대법원 2006. 11. 24. 선고 2005다39594 판결은 이 사건과는 구체적인 사안이 같지 않고 계약 성립에 필요한 주요내용의 특정 여부도 서로 부합하지 않아, 선례로서 원용하기에 적절하지 않다.

2. 가계약금의 반환 청구

가. 다툼 없는 사실

원피고가 가계약 체결일부터 1주일 이내에 본계약을 체결하지 않은 사실, 원고가 가계약금으로 1억

원을 지급한 사실은 둘 사이에 다툼 없다.

나. 관련 법리

계약체결 과정에서 어느 일방이 상대방에게 교부한 금전과 관련하여, 계약이 체결되지 않았거나 또는 계약이 이행되지 않았음을 이유로 상대방에게 종국적으로 귀속시키기 위해서는 그에 합당한 근거가 존재해야 한다. 통상 매매에서는 그 근거로 민법 제565조가 원용되고, 이는 다른 유상계약에 준용된다(민법 567조). 가계약의 경우에도 마찬가지이다. 따라서 가계약을 체결한 후 본계약이 체결되지 않았음을 이유로 매수인이 매도인에게 지급한 가계약금을 매도인에게 종국적으로 귀속시키기 위해서는 합당한 근거가 있어야 한다.

그런데 계약금과는 달리, ‘가계약금’이 당연히 해약금의 성질을 가지는 것은 아니다. 우리 대법원은, 가계약금에 관하여 해약금 약정이 있었다고 인정하기 위해서는 약정의 내용, 계약이 이루어지게 된 동기 및 경위, 당사자가 계약에 의하여 달성하려고 하는 목적과 진정한 의사, 거래의 관행 등에 비추어 정식으로 계약을 체결하기 전까지 교부자는 이를 포기하고, 수령자는 그 배액을 상환하여 계약을 체결하지 않기로 약정하였음이 명백하게 인정되어야 한다,고 일관되게 판시해 왔다(대법원 2021. 9. 30. 선고 2021다248312 판결, 대법원 2022. 9. 29. 선고 2022다247187 판결 각 참조). 이에 따라, 당사자 사이에 가계약금을 ‘해약금’으로 하는 약정이 있었음이 명백히 인정되지 아니하는 한 매수인이 스스로 계약 체결을 포기하더라도 가계약금이 매도인에게 물취되는 것으로 볼 수는 없다(위 대법원 2022다247187 판결 참조).

다. 이 사건의 경우

이 사건 가계약서에는 명시적으로 해약금 규정을 두고 있지 않다. 즉, 가계약을 체결한 후 정식으로 계약을 체결하기 전까지 교부자는 이를 포기하고 수령자는 그 배액을 상환하여 계약을 체결하지 않기로 약정한다는 내용의, 어떤 규정도 없다.

가계약서 제10조 제1항은 “공급처 또는 구매처 중 어느 일방이 이 계약의 전부 또는 일부를 위반하여 상대방에게 손해를 입힌 경우에는 이를 배상하여야 한다.”고 규정하고, 같은 제3항에서는 “구매처의

귀책으로 계약이 해지되는 경우 구매처는 공급처에게 보증금을 위약금으로 지급한다.”고 규정하고 있음은 피고의 주장과 같다.

그런데 다른 한편으로, 이 사건 가계약서는 피고가 자인하듯이 본래 일반적인 물품공급계약서로 사용되던 양식을 빌어 가계약서를 작성하는 과정에서 가계약에 맞게 일부 내용을 수정하거나 첨부한 것이고, 위 조항에서 말하는 ‘보증금’ 또한 가계약이 아닌 장차 본계약을 체결하였을 때 적용되는 총 9억 원의 본계약 보증금을 뜻함은 계약서의 여러 문구에 비추어 명백하다. 따라서 가계약서 제10조 제3항의 문구만으로 원피고 사이에 가계약금에 관한 해약금 규정을 둔 것으로 해석하기는 어렵다. 원고가 1주일 이내에 본계약을 체결하지 아니하고 스스로 포기하였다 하더라도, 원고가 지급한 가계약금 1억 원이 피고에게 몰취되거나 귀속된다고 인정할 근거가 없으니, 피고는 원고에게 이를 반환해야 한다(물론, 피고가 본계약 체결을 포기한 원고를 상대로 계약체결상의 과실 책임 등을 내세워 손해배상을 청구할 수 있음은 별론이다).

피고가 들고 있는 여러 하급심 판결례는 위에서 살핀 대법원의 판례에 상반되는 것이어서 선뜻 그대로 받아들이기 어렵다.

라. 반환청구 근거

원고가 주장하는 ‘반환 약정’을 인정할 뚜렷한 직접증거는 없으나, 원고는 본계약이 체결되지 않았음을 내세워 소송으로서 그 반환을 청구하고 있으므로, 이 사건 가계약금의 반환청구가 근거 없는 것은 아니다.

다만, 지연손해금은 이 사건 제소 이전에 피고에게 직접 반환을 청구하였다는 증거 없으니, 소장부분 송달 다음날부터 지체책임이 생긴다. 이에 반하는 원고의 일부 지연손해금 청구는 받아들이지 않는다. 이 사건 소장부분이 2021. 10. 28. 피고에게 송달되었음은 기록상 명백하므로, 주문과 같이 선고한다.

판사 서영호