

서울중앙지방법원 2023. 6. 14 선고 2022나21926 판결 [계약금반환 청구]

재판경과

서울중앙지방법원 2023. 6. 14 선고 2022나21926 판결

서울중앙지방법원 2022. 4. 1 선고 2022가소1220927 판결

전문

원고, 피항소인A

소송대리인 법무법인 천명

담당변호사 박원경

피고, 항소인B 주식회사

소송대리인 변호사 김태현

변론 종결 2023. 5. 3.

판결 선고 2023. 6. 14.

제1심판결 서울중앙지방법원 2022. 4. 1. 선고 2022가소1220927 판결

주문

1. 제1심판결을 취소한다.
2. 원고의 청구를 기각한다.
3. 총 소송비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

제1심판결을 취소하고, 원고 청구를 기각한다.

이 유

1. 기초사실

가. 피고는 강원도 양양군 C, D 지상에 시공하기로 하는 E 생활숙박시설(이하 '이 사건 숙박시설'이라 한다)의 매도인 겸 시행수탁자이다.

나. 원고는 2021. 11. 28. 12:51경 피고 측 분양대행사 직원이 F 블로그에 게시한 이 사건 숙박시설의 홍보글을 보고 위 직원에게 전화(전화번호 1 생략)를 하였고, 위 직원으로부터 G역 8번출구 앞에 있는 홍보관 방문을 권유받았다.

다. 이에 원고는 같은 날 위 홍보관으로 찾아가 피고 측 분양대행사 직원과 이 사건 생활숙박시설 H호에 관한 공급계약서를 작성하였다(이하 '이 사건 계약'이라 한다). 이 사건 계약 중 이 사건과 관련된 내용은 다음과 같다.

제1조(공급금액 납부방법)

(1) 공급금액 및 납부일정

188,700,000	37,740,000	150,960,000	15,096,000	203,796,000
계약금(10%)	중도금납부일정	잔금(40%)		
1회(10%)	2회(10%)	3회(10%)	4회(10%)	5회(10%)
계약시	2021. 11. 20.	2022. 5. 20.	2022. 11. 20.	2023. 4. 20.
20,379,600	20,379,600	20,379,600	20,379,600	20,379,600

제2조(계약의 해제)

(3) 원고는 자신의 사정으로 인한 경우 스스로 이 계약을 해제할 수 있다. 다만, 중도금을 1회라도

납부하거나 피고가 계약이행을 착수한 경우는 피고가 인정하는 경우에 한한다.

제3조(위약금)

(1) 제2조제(1)항, (2항), (3항) 각호에 해당하는 사유로 본 계약이 해제된 때에는 총 분양대금의 10%는 위약금으로 귀속되며, 납입일정 미납금의 연체료 등의 책임을 원고가 갖는다.

제14조(관리형토지신탁 관련 특약사항)

이 사건 숙박시설은 안정적인 진행을 위해 신탁법과 자본시장과금융투자업에관한법률에 따라 위탁자인 주식회사 I, 수탁자(신탁업자) 원고, 시공사 주식회사 J, 대출금융기관인 우선수익자간 체결한 관리형토지신탁계약(이하 '신탁계약'이라 함)방식으로 시행 및 공급하는 사업으로서 계약자 원고는 다음사항을 인지하여야 하며, 이와 관련하여 향후 어떠한 이의도 제기하지 않는다.

③ 본 사업에서 피고는 분양물건에 대한 매도인의 지위를 가지는 자로서 신탁재산의 분양과 관련한 매도인으로서의 일체의 의무(분양계약 해제·해지 시 분양대금 반환채무 이행, 입주지연 지체상금 등을 말하며 이에 한하지 아니함)는 위탁자인 주식회사 I이 부담하며, 수탁자인 피고는 소유권 이전업무 외에는 일체의 책임이 없다.

라. 원고는 같은 날 16:03경 피고 명의 우리은행 계좌로 이 사건 계약에 따른 계약금 20,379,600원을 송금하였다.

마. 원고는 법률대리인을 통하여 2021. 12. 8.경 피고에게 이 사건 계약이 '전화권유판매'에 해당하므로 방문판매 등에 관한 법률(이하 '방문판매법'이라 한다) 제8조 제1항에 따라 청약철회한다는 취지의 내용증명을 발송하였다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 5호증(가지번호 있는 것은 각 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 당사자 주장의 요지

가. 원고

1) 주위적으로 이 사건 계약은 방문판매법에서 정한 '전화권유판매'에 해당하므로 원고는 방문판매법 제8조 제1항에 따른 철회권을 행사한다. 따라서 피고는 원고에게, 원고로부터 지급받은 계약금 20,379,600원 및 이에 대한 지연손해금을 지급하여야 한다.

2) 예비적으로 원고는 이 사건 계약 제2조 제3항에 따라 이 사건 계약을 해제하고, 다만 원고가 피고에게 지급할 위약금인 매매대금의 10%에 상당한 계약금 20,379,600원은 손해배상의 예정액인데 원고가 이 사건 계약 체결일 바로 다음날 이 사건 계약 유지 의사가 없음을 밝힌 점, 피고 측의 과장광고에 의하여 이 사건 계약을 체결하게 된 점, 피고에게 어떠한 손해가 발생하지 아니한 점 등에 비추어 손해배상의 예정액이 20%로 감액 되어야 한다. 따라서 피고는 원고에게 16,303,680원(= 계약금 20,379,600원 - 감액된 위약금 4,075,920원) 및 이에 대한 지연손해금을 지급하여야 한다.

나. 피고

- 1) 원고가 먼저 블로그에 게시한 글을 보고 연락하여 홍보관에서 이 사건 계약을 체결하였으므로 방문판매법에서 정한 전화권유판매에 해당하지 않는다.
- 2) 원고는 이 사건 숙박시설을 주거용으로 임대하거나 관광객 대상으로 숙박시설 운영하여 수익금을 지급받기 위해 이 사건 분양계약을 체결하였으므로 방문판매법에서 정한 소비자에 해당하지 않는다.
- 3) 이 사건 사업은 위탁자인 주식회사 I이 수탁자인 피고에게 시행을 위탁해 진행하는 관리형토지신탁사업이고, 이 사건 계약 제14조에서 수탁자인 피고는 소유권 이전업무 외에는 일체의 책임이 없음을 명시하고 있으므로 피고는 계약금을 반환할 주체가 아니다.
- 4) 예비적으로 원고가 이 사건 계약을 해제한다고 하더라도 피고 측에서 분양대행사에게 지급된 수수료와 광고비에 비추어 보면 위약금을 감액할 수는 없다.

3. 판단

가. 주위적 청구에 관한 판단

1) 관련 법령

[방문판매 등에 관한 법률]

제2조(정의)

이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. "방문판매"란 재화 또는 용역(일정한 시설을 이용하거나 용역을 제공받을 수 있는 권리를 포함한다. 이하 같다)의 판매(위탁 및 중개를 포함한다. 이하 같다)를 업으로 하는 자(이하

"판매업자"라 한다)가 방문을 하는 방법으로 그의 영업소, 대리점, 그 밖에 총리령으로 정하는 영업장소(이하 "사업장"이라 한다) 외의 장소에서 소비자에게 권유하여 계약의 청약 받거나 계약을 체결(사업장 외의 장소에서 권유 등 총리령으로 정하는 방법으로 소비자를 유인하여 사업장에서 계약의 청약 받거나 계약을 체결하는 경우를 포함한다)하여 재화 또는 용역(이하 "재화 등"이라 한다)을 판매하는 것을 말한다.

3. "전화권유판매"란 전화를 이용하여 소비자에게 권유를 하거나 전화회신을 유도하는 방법으로 재화 등을 판매하는 것을 말한다.

12. "소비자"란 사업자가 제공하는 재화등을 소비생활을 위하여 사용하거나 이용하는 자 또는 대통령령으로 정하는 자를 말한다.

제3조(적용 범위)

이 법은 다음 각 호의 거래에는 적용하지 아니한다.

1. 사업자(다단계판매원, 후원방문판매원 또는 사업권유거래의 상대방은 제외한다. 이하 이 호에서 같다)가 상행위를 목적으로 재화등을 구입하는 거래. 다만, 사업자가 사실상 소비자와 같은 지위에서 다른 소비자와 같은 거래조건으로 거래하는 경우는 제외한다.

제8조(청약철회 등)

① 방문판매 또는 전화권유판매(이하 "방문판매 등"이라 한다)의 방법으로 재화 등의 구매에 관한 계약을 체결한 소비자는 다음 각 호의 기간(거래 당사자 사이에 다음 각 호의 기간보다 긴 기간으로 약정한 경우에는 그 기간) 이내에 그 계약에 관한 청약철회 등을 할 수 있다.

1. 제7조제2항에 따른 계약서를 받은 날부터 14일. 다만, 그 계약서를 받은 날보다 재화 등이 늦게 공급된 경우에는 재화 등을 공급받거나 공급이 시작된 날부터 14일

[방문판매 등에 관한 법률 시행령]

제4조(소비자의 범위)

법 제2조제12호에서 "대통령령으로 정하는 자"란 사업자가 제공하는 재화 또는 용역(이하 "재화등"이라 한다)을 소비생활 외의 목적으로 사용하거나 이용하는 자로서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자를 말한다.

1. 재화등을 최종적으로 사용하거나 이용하는 자. 다만, 재화등을 원재료(중간재를 포함한다) 및 자본재로 사용하는 자는 제외한다.

[건축법]

제2조(정의)

② 건축물의 용도는 다음과 같이 구분하되, 각 용도에 속하는 건축물의 세부 용도는 대통령령으로 정한다.

15. 숙박시설

[건축법 시행령]

제3조의5(용도별 건축물의 종류)

법 제2조제2항 각 호의 용도에 속하는 건축물의 종류는 별표 1과 같다.

별표 1. 용도별 건축물의 종류(제3조의5 관련)

15. 숙박시설

가. 일반숙박시설 및 생활숙박시설(「공중위생관리법」 제3조제1항 전단에 따라 숙박업 신고를 해야 하는 시설로서 국토교통부장관이 정하여 고시하는 요건을 갖춘 시설을 말한다)

2) 방문판매법 상 전화권유판매에 해당하는지 여부 방문판매법 제2조 제3호의 전화권유판매에는 '전화를 사용하여 소비자의 응답을 유도하고 대화를 함으로써 청약을 유인하여 어떤 장소에서 만나 청약을 받거나 계약을 체결하는 경우'도 포함된다(대법원 2007. 10. 11. 선고 2007도4697 판결 등 참조).

그런데 앞서 든 증거들 및 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사실 내지 사정, 즉 원고가 먼저 피고 측 분양대행사 직원이 F 블로그에 게시한 이 사건 숙박시설의 홍보글을 보고 연락한 점, 이후 원고가 위 직원과 통화한 시간은 48초에 불과한데, 전화권유판매에 해당하기 위해서는 전화통화 당시 적어도 소비자에게 '청약을 유인'해야 하나 직원이 원고에게 이 사건 숙박시설의 홍보관 방문을 권유한 것만으로는 재화 등의 매수를 권유하거나 회신을 유도하여 거래의 교섭이 개시되는 등 청약을 유인하였다고 보기 어려운 점, 원고의 주장과 같이 F 블로그에 전화를 하도록 홍보한 것 또한 청약의 유인이라고 보기 어려운 점, 원고의 주장과 같이 이 사건 계약 체결이

전화권유판매에 해당한다고 보면 계약 체결 이전에 전화통화를 미리 하는 경우를 모두 전화권유판매에 해당하여 14일 이내에는 자유롭게 청약 철회할 수 있다고 보아야 하는바 이는 민법 제527조에서 '계약의 청약은 이를 철회하지 못한다.'라고 규정하는 것에 반하는 점 등에 비추어 보면 제출된 증거만으로는 이 사건 계약 체결이 '전화권유판매'라고 보기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

또한 이 사건 계약의 목적물이 생활숙박시설임은 앞서 본 바와 같고, 생활숙박시설은 숙박업 신고를 해야 하는 시설이므로 원고가 이 사건 숙박시설에서 자신이 직접 거주할 수는 없는바 제출된 증거만으로는 원고가 이 사건 숙박시설을 소비생활을 위하여 사용 또는 이용하거나 최종적으로 사용 또는 이용할 목적으로 이 사건 계약을 체결하였다고 보기 부족하고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다.

따라서 이 사건 계약은 방문판매법 적용 대상이라고 보기 어려우므로, 이와 전제를 달리하는 원고의 위 주장은 더 나아가 살필 필요 없이 이유 없다.

나. 예비적 청구에 관한 판단

원고의 이 사건 계약에 관한 해제의 의사표시가 기재되어 있는 2023. 3. 20.자 준비서면이 2023. 3. 20. 피고에게 송달된 사실은 기록상 명백하다.

그러나 앞서 든 증거들 및 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정, 즉 이 사건 계약에서 정한 손해배상의 예정액은 총 매매대금의 10%로 그 금액이 과다하다고 보기 어려운 점, 원고 주장과 같이 이 사건 계약 체결일 이후 바로 다음 날 원고가 이 사건 계약의 해제나 철회 의사를 표시하였다는 사실을 인정할 만한 증거는 없는 점, 피고 측 분양대행사 직원이 구체적으로 어떠한 과장광고를 하였는지 확인되지 아니한 점 등에 비추어 보면 손해배상의 예정액이 과다하다는 피고 주장은 받아들이기 어렵다.

더 나아가 앞서 본 바와 같이 피고가 이 사건 계약 상 매도인이기는 하나 이 사건 계약 제14조에서 '신탁재산의 분양과 관련한 매도인으로서의 일체의 의무(분양계약 해제·해지 시 분양대금 반환채무 이행, 입주지연 지체상금 등을 말하며 이에 한하지 아니함)는 위탁자인 주식회사 I이 부담하며, 수탁자인 피고는 소유권 이전업무 외에는 일체의 책임이 없다'고 정한 이상 피고가 원고에게 원고가

지급하였던 계약금을 반환할 의무가 있다고 보기 어렵다. 원고의 이 부분 청구도 이유 없다.

4. 결론

그렇다면 원고의 이 사건 청구는 이유 없으므로 기각하여야 한다. 제1심판결을 이와 결론을 달리하여 부당하므로 피고의 항소를 받아들여 이를 취소하고 원고의 청구를 기각한다.

재판장판사강재철

판사권가희

판사곽새롬