

전주지방법원 2020. 2. 14 선고 2019나862 판결 [건축계약금반환청구의소]

재판경과

전주지방법원 2020. 2. 14 선고 2019나862 판결

전주지방법원 2019. 1. 9 선고 2018가단1997 판결

전문

원고, 항소인 1. A

2. B

원고들 소송대리인 변호사 정남기

소송복대리인 변호사 정우진

피고, 피항소인 주식회사 C

소송대리인 변호사 김도현

변론 종결 2019. 12. 6.

판결 선고 2020. 2. 14.

제1심판결 전주지방법원 2019. 1. 9. 선고 2018가단1997 판결

주문

1. 제1심판결 중 아래에서 지급을 명하는 금액에 해당하는 원고들 패소 부분을 취소한다.
피고는 원고 A에게 43,861,708원, 원고 B에게 59,185,908원 및 위 각 돈에 대하여 2018. 12. 11.부터 2020. 2. 14.까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로

계산한 돈을 지급하라.

2. 원고들의 나머지 항소를 기각한다.

3. 소송총비용 중 원고 A과 피고 사이에 생긴 부분은 피고가 부담하고, 원고 B과 피고 사이에 생긴 부분의 10%는 원고 B이, 나머지는 피고가 각 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

제1심판결을 취소한다. 피고는 원고 A에게 43,861,708원, 원고 B에게 65,501,708원 및 위 각 돈에 대하여 이 사건 청구취지 및 청구원인 변경신청서 부분 송달일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. 원고 A은 2014. 1. 22. 피고 및 D과 사이에 전주시 완산구 E 블록형 단독주택용지[BR4] 16,445m²에 관하여 '혁신도시 블록형 단독주택용지 컨설팅 계약(이하 '원고 A 컨설팅 계약'이라 한다)'을 체결하였고, 원고 B은 2015. 4. 7. 피고 및 D과 사이에 전주시 덕진구 F 블록형 단독주택용지[BR4] 16,445m²에 관하여 '혁신도시 블록형 단독주택용지 컨설팅 계약(이하 '원고 B [BR4] 컨설팅 계약'이라 한다)'을 체결하였는데, 위 각 컨설팅 계약의 주요 내용은 다음과 같다.

○ 제2조 컨설팅 대상 및 내용

2. 컨설팅 내용 : 입찰, 낙찰, 분할, 토목공사, 주택공사, 분양 등

○ 제4조 컨설팅의 내용 및 컨설팅 비용 지급

1. 위 블록형 단독주택용지는 세대수가 30세대 이상이므로 주택법 제9조 및 제10조에 의거

주택건설사업등록 또는 등록사업자와 공동으로 주택사업을 행하여야 하며 또한 주택공급에 관한 규칙에 따라 입주자 모집승인을 거쳐 일반에 분양한다.

2. 위 토지는 블록형 단독주택용지로서 총 면적이 16,445㎡인바, D은 419.837㎡씩으로 가분할해서 39명의 공동명의로 계약이 체결되도록 하며 이렇게 가분할된 39필지로 분할하여 일반에게 분양하는 등에 이르기까지 전반적인 컨설팅을 성실하게 진행한다.

4. 토목공사 및 주택공사는 피고가 주관한다.

5. D과 피고는 건축이 시작되는 시점에 샘플하우스를 시공하여 분양공고 및 일반분양자를 모집한다.

8. 토지 토목공사는 전체 공사대금을 39등분으로 부담케 한다.

9. 투자자 1인당 컨설팅 비용은 3,000,000원으로 한다.

- 토지만 매각하는 투자의 컨설팅 비용은 2,000,000원(중개보수 1,000,000원 포함)

- 건축까지 진행할 때 컨설팅 비용은 1,000,000원

10. 건축 시(CM방식)에 기술지도비를 책정하여 시공한다.

- 총공사비용의 3%, 인건비 및 기타 월 1,000,000원(원고 A 컨설팅 계약)

- 본인이 직접 공사할 시 총 주택공사비용의 3%를 지급한다(원고 B [BR4] 컨설팅 계약).

나. 원고 B은 2015. 5. 20. 피고 및 D과 사이에 전주시 덕진구 G 블록형 단독주택용지[BR1]

15,226㎡에 관하여 '블록형 단독주택용지 컨설팅 용역계약(이하 '원고 B [BR1] 컨설팅 계약'이라 하고, 원고 A 컨설팅 계약, 원고 B [BR1] 컨설팅 계약, 원고 B [BR4] 컨설팅 계약을 통틀어 '이 사건 각 컨설팅 계약'이라 한다)'을 체결하였는데, 위 컨설팅 계약의 주요 내용은 다음과 같다.

○ 공동투자자 원고 B 외 39인은 상기 위치 토지에 D이 자문을 포함한 전체 컨설팅을 추진하고, 피고가 입찰대행, 토목공사, 건축개발 시공함에 있어 계약금과 중도금을 동등하게 각출하여 선투자자를 이루는 내용으로 한다.

○ 제3조 투자협약 내용

1. 공동투자자는 블록형 단독주택용지를 1/40씩 투자금을 각출하여 피고를 대표로 하여 분양을 받는다.

3. 본 사업의 단지 토목공사 및 주택건설공사는 피고가 주관한다.

6. 본 사업에 진행되는 과정에서 발생하는 모든 공사비는 공동투자자가 1/40로 하여 부담한다.

7. 투자자 1인당 D에게 컨설팅 비용 3,000,000원을 지급한다(모집수수료, 중개수수료비, 컨설팅비용, 기타).

(토지만 매각하는 투자의 경우 2,000,000원을 지급한다.)

8. 건축시 원고 B이 직접 시공시 기술지도비를 책정하여 시공한다.

(총 건축공사비의 3%, 인건비 및 기타 잡비 포함하여 월 1,000,000원)

11. 블록형 단독주택용지는 필지 내 전세대를 건축하여야 하며, 주택건축은 피고가 시공한다.

다. 피고는 한국토지주택공사로부터 위 단독주택용지[BR4] 16,445m²를 매수한 후 이를 분할하여 분할된 토지 중 전주시 덕진구 H 토지에 관하여 2015. 5. 14. 원고 A 앞으로 소유권이전등기를 마쳤고, 같은 날 전주시 덕진구 I 토지에 관하여 2015. 5. 14. 원고 B 앞으로 소유권이전등기를 마쳤으며, 단독주택용지 [BR1] 15,226m²와 관련하여 위 주택용지에서 분할된 토지 중 전주시 덕진구 J 토지에 관하여 2016. 7. 1. 원고 B 앞으로 소유권이전등기를 마쳤다.

라. 이후 피고는 ① 원고 A 명의의 전주시 덕진구 H 토지를 담보로 대출을 실행한 후 위 대출금 중 46,861,708원을 건축계약금 명목으로 입금처리하고, 원고 A으로부터 건축설계비로 300만 원을 지급받았으며, ② 원고 B 명의의 전주시 덕진구 I 토지를 담보로 대출을 실행하고 위 대출금 중 35,185,098원¹⁾을 건축계약금 명목으로 입금처리하는 한편, 원고 B으로부터 건축설계비로 300만 원을 지급받았으며, ③ 원고 B 명의의 전주시 덕진구 J 토지를 담보로 대출을 실행한 후 위 대출금 중 3,000만 원을 건축계약금으로 입금처리하고, 원고 B으로부터 건축설계비로 300만 원을 지급받았으며, 위 단독주택용지 [BR1]와 관련하여 피고 명의로 보존등기를 마치는 데 드는 비용으로 6,315,800원을 지급받았다.

마. 피고는 원고들 명의의 위 각 토지를 담보로 대출받기에 앞서 원고들과 사이에 '혁신도시 블록형 단독주택 공급계약서(이하 '이 사건 각 단독주택 공급계약서'라 한다)'를 각 작성하는 한편, 이 사건 각 단독주택 공급계약서 작성 당시 원고들에게 "공급계약서에 작성된 타입별 평형과 공급금액은 은행권 대출을 하기 위한 계약서이다. 따라서 분양자와 피고 사이의 실질적 건축계약서는 추후 계약 발생 시 작성한다"는 취지의 확인서를 작성·교부하여 주었다.

【인정근거】 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 6호증, 을 제1호증의 각 기재(가지번호 있는 것은 가지번호 포함), 변론 전체의 취지

2. 원고들의 주장과 판단

가. 원고들의 건축계약금 및 건축설계비 반환 청구 부분

1) 주장 요지 원고들과 피고 사이에 작성된 이 사건 각 단독주택 공급계약서는 피고가 금융기관으로부터 대출을 받기 위해 작성한 형식적 계약서에 불과하고, 원고들과 피고 사이에 실질적으로 건축계약서가 작성된 사실이 없을 뿐만 아니라, 피고가 건축설계 등 건축행위를 한 사실조차 없으므로, 피고는 원고들에게 원고들 명의의 토지를 담보로 대출을 실행하는 과정에서 입금처리한 건축계약금[원고 A 46,861,708원, 원고 B 65,185,908원(= 원고 B [BR4] 컨설팅 계약 35,185,908원 + 원고 B [BR1] 컨설팅 계약 30,000,000원)] 및 건축설계비 [원고 A 3,000,000원, 원고 B 6,000,000원(= [BR4] 3,000,000원 + [BR1] 3,000,000원)] 등 명목으로 임의로 입금처리한 돈에서 각 토지당 총 주택공사비용 200,000,000원의 3%인 6,000,000원을 공제한 돈(원고 A 43,861,708원, 원고 B 59,185,908원) 및 이에 대한 지연손해금을 각 지급할 의무가 있다.

2) 판단 앞서 인정한 사실, 앞서 든 증거에 변론 전체의 취지를 더하여 인정되는 다음 각 사실 또는 사정들, 즉 ① 원고들과 피고 사이에 입금처리한 건축계약금 상당액 및 건축설계비는 피고가 단독주택을 설계 및 건축하는 것을 전제로 하고 있다고 보아야 하는 점, ② 원고들과 피고 사이에는 원고들이 피고와 무관하게 직접 주택을 건축하거나 CM(Construction Management)방식으로 피고가 건축에 간접적으로 관여하는 방식 역시 예정하고 있는 것으로 보이는 점[비록 원고 B [BR1] 컨설팅 계약서에는 원고 B가 CM방식으로 건축하는 경우에 관하여 직접적으로 규정하고 있지는 않으나, 이 사건 각 컨설팅 계약서의 전체적인 규정 방식 및 취지로 볼 때 원고 B [BR1] 컨설팅 계약서도 다른 컨설팅 계약서에서 CM방식으로 건축하는 경우를 따르기로 한 것으로 봄이 타당하다], ③ 원고들은 매수한 각 토지에 근저당권을 설정하고 대출을 받은 금액에서 토지 매매대금을 피고에게 지급하기로 하였으므로, 피고가 대출금에서 위 매매대금을 입금처리하면서 편의상 건축계약금 및 건축설계비 명목의 금원도 함께 입금처리를 하였을 뿐 원고들이 이를 확정적으로 피고에게

귀속시키기로 할 의사였다고 보기 어려운 점, ④ 원고들은 피고를 통하여 매수한 각 토지 지상에 피고의 관여 없이 원고들이 독자적으로 주택을 건축하기를 원하고 있으므로 원고들과 피고 사이의 단독주택 건축에 관한 계약은 더 이상 이행될 여지가 없는 것으로 보이는 점, ⑤ 원고들이 청구하고 있는 설계비는 단독주택의 샘플하우스 설계에 사용된 것으로서 원고들이 단독주택을 독자적으로 건축하기로 한 이상 원고들이 그에 관련된 비용을 지출할 필요가 없는 점, ⑥ 원고들과 피고 사이에 작성된 이 사건 각 단독주택 공급계약서(갑 제2호증의 1 내지 3)가 은행 대출을 받을 목적으로 형식적으로 작성된 점에 대하여는 당사자 사이에서 다툼이 없는데 원고들과 피고 사이에 이 사건 각 단독주택 공급계약서와 이 사건 각 컨설팅계약서(을 제1호증의 1 내지 3) 외에는 건축되는 건물의 형태, 면적 또는 공사대금의 액수, 지급 시기나 방식 등과 관련하여 별도로 작성된 서류가 없는 점 등을 종합하면, 피고는 원고들에게 피고가 입금처리한 건축계약금 및 설계비에서 원고들이 단독주택을 직접 건축할 경우 피고에게 지급하기로 약정한 금액을 공제한 나머지 금액을 반환할 의무가 있다고 봄이 타당하다.

피고가 원고들에게 반환할 금액의 액수에 관하여 본다. 이 사건 각 컨설팅 계약서에서 원고들이 CM방식에 의하지 않고 직접 주택을 건축할 경우에는 토지만 매각하는 투자의 컨설팅으로 보아야 하므로 원고들은 피고에게 컨설팅비로 2,000,000원을 지급하여야 하고, 총공사비용의 3% 및 월 1,000,000원에 해당하는 기술지도비는 CM방식이 아니므로 피고에게 지급할 필요가 없다.

따라서 피고는 원고 A에 대하여 건축계약금 등으로 입금처리한 금액 46,861,708원 및 설계비 3,000,000원에서 컨설팅비 2,000,000원을 공제하고 남은 47,861,708원(= 46,861,708원 + 설계비 3,000,000원 - 컨설팅비 2,000,000원)의 범위 내에서 원고 A이 구하는 43,861,708원, 원고 B에 대하여 건축계약금 등으로 입금처리한 금액 65,185,908원 및 설계비 6,000,000원에서 컨설팅비 4,000,000원(= 원고 B [BR4] 컨설팅 계약 2,000,000원 + 원고 B [BR1] 컨설팅 계약 2,000,000원)을 각 공제하고 남은 67,185,098원(= 65,185,908원 + 6,000,000원 - 4,000,000원)의 범위 내에서 원고 B이 구하는 59,185,908원 및 각 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

나. 원고 B의 보존등기비용반환청구 부분

이 법원이 이 부분에 설시할 이유는 제1심판결의 해당 부분 기재와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 그대로 인용한다.

다. 소결론

따라서 피고는 원고 A에게 43,861,708원, 원고 B에게 59,185,908원 및 위 각 돈에 대하여 이 사건 청구취지 및 청구원인 변경신청서 부분 송달일 다음날인 2018. 12. 11.부터 피고가 이 사건 이행의무의 존재 여부나 범위에 관하여 항쟁함이 타당하다고 인정되는 이 사건 판결 선고일인 2020. 2. 14.까지는 민법이 정한 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급할 의무가 있다.

3. 결론

그렇다면 원고들의 청구는 위 인정 범위 내에서 이유 있어 이를 인용하고, 나머지 청구는 이유 없어 기각할 것인바, 이와 결론을 일부 달리한 제1심판결은 부당하므로 원고들의 항소를 일부 받아들여 제1심판결 중 위에서 지급을 명한 부분에 해당하는 원고들 패소 부분을 취소하고 피고에 대하여 위 인정금액의 지급을 명하며, 원고들의 나머지 항소는 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장판사오재성

판사김자림

판사박재민

1) 피고가 원고 B의 대출금에서 입금처리한 금액은 29,976,908원이나(을 제4호증의 2), 원고 B이 이미 입금한 돈에서 정산하고 남은 금액이 5,209,000원 있었으므로 위 금액을 더한 35,185,908원이 계약금이 된다(갑 제3호증의 2).