

부산고등법원 2015. 9. 17 선고 2015나50330 판결 [계약금반환 등 청구의 소]

전 문

원고, 항소인 겸 피항소인

별지1 원고 목록 기재와 같다.

피고, 피항소인 겸 항소인

A아파트주택재건축정비사업조합

변론 종결 2015. 6. 25.

판결 선고 2015. 9. 17.

제 1 심 판결 부산지방법원 동부지원 2014. 12. 12. 선고 2014가합101131 판결

주 문

1. 제1심 판결을 아래와 같이 변경한다.

가. 피고는 원고들에게 별지2 원고별 인용금액 표의 합계란 기재 각 돈 및 위 각 돈중 위 표의 제1심 인용금액란 기재 각 돈에 대해서는 2014. 6. 27.부터 2014.12. 12.까지 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을, 위 표의 당심 추가인용금액란 기재 각 돈에 대해서는 2014. 6. 27.부터 2015. 9. 17.까지 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을 각 지급하라.

나. 원고들의 나머지 청구를 기각한다.

2. 소송총비용 중 1/20은 원고들이, 나머지는 피고가 각 부담한다.

3. 제1의 가항은 가집행할 수 있다.

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

피고는 원고들에게 별지2 원고별 인용금액 표의 합계란 기재 각 돈 및 그 중 위 표의 원금란 기재 각 돈에 대하여 위 표의 기간란 기재 각 기간 동안 위 표의 이율란 기재 각 비율로 계산한 돈과 2014. 6. 27.부터 다 갚는 날까지 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을 각 지급하라(원고들은 당심에서 청구취지를 변경하였다).

2. 항소취지

가. 원고들

제1심 판결을 변경하여 청구취지 기재와 같은 판결을 구한다.

나. 피고

제1심 판결 중 피고 패소부분을 취소하고, 그 취소부분에 해당하는 원고들의 청구를 기각한다.

이 유

1. 기초사실

가. 피고는 부산 해운대구 U 일대에서 A아파트를 철거하고 V아파트(이하 '이 사건아파트'라 한다)를 신축하는 것을 목적으로 설립된 주택재건축정비사업조합이다.

나. 원고들은 2011. 6. 8.부터 2011. 9. 9. 사이에 별지3 분양내역의 동·호실란 기재 각 동·호수에 관하여 피고와 분양계약을 체결하였는바(이하 '이 사건 각 분양계약'이라 한다), 이 사건 각 분양계약 중 이 사건 관련 규정은 별지4 기재와 같다.

다. 원고들은 이 사건 각 분양계약에서 정한 각 계약금 및 중도금을 모두 납부하였는데, 원고 N을 제외한 나머지 원고들(이하 '나머지 원고들'이라 한다)은 금융기관들로부터 피고의 보증하에 중도금 대출을 받아 중도금을 납부하였다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 17호증(가지번호 포함)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 원고들의 주장

가. 이 사건 각 분양계약 제2조 제3항은 '매수인은 피고의 귀책사유로 인해 입주예정일로부터 3개월 이내 입주할 수 없게 되는 경우 이 계약을 해제할 수 있다'고 정하고 있는바, 피고의 귀책사유로 인하여 이 사건 아파트가 준공조차 되지 못해 이 사건 분양계약서상 입주예정일인 2014. 1.부터 3개월이 경과하였음에도 원고들은 자신들이 분양받은 호실에 입주할 수 없었다. 이에 원고들은 이 사건 소장 부분의 송달로써 이 사건 각 분양계약을 해제한다.

나. 또한 이 사건 각 분양계약 제3조 제3항은 피고의 귀책사유로 인해 이 사건 각분양계약이 해제된 경우 피고는 매수인에게 공급대금의 10%를 위약금으로 지급하도록정하고 있다.

다. 따라서 피고는 원고들에게 별지2 원고별 인용금액 표의 합계란 기재 각 돈 및위 표의 원금란 기재 각 돈에 대하여 위 표의 기간란 기재 각 기간 동안 위 표의 이율란 기재 각 비율로 계산한 돈과 2014. 6. 27.부터 다 갚는 날까지 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을 지급할 의무가 있다.

3. 이 사건 각 분양계약의 해제 여부

가. 청구원인에 관한 판단

1) 관련 법리

가) 쌍무계약에 있어 상대방이 미리 이행을 하지 아니할 의사를 표시하거나 당사자의 일방이 이행을 제공하더라도 상대방이 그 채무를 이행하지 아니할 것이 객관적으로 명백한 경우는 그 일방이 이행을 제공하지 아니하여도 상대방은 이행지체의 책임을 지고 이를 이유로 계약을 해제할 수 있다고 할 것이고, 당사자의 일방이 이행을 제공하더라도 상대방이 상당한 기간 내에 그 채무를 이행할 수 없음이 객관적으로 명백한 경우에도 그 일방은 자신의 채무의 이행을 제공하지 않더라도 상대방의 이행지체를 이유로 계약을 해제할 수 있다고 보아야 한다.

나) 당사자의 일방이 이행을 제공하더라도 상대방이 채무를 이행할 수 없음이 명백한지의 여부는 계약해제시를 기준으로 하여 판단하여야 한다(대법원 1993. 8. 24.선고 93다7204 판결 참조).

2) 판단

살피건대, 이 사건 각 분양계약 제2조 제3항에 의하면 원고들은 피고의 귀책사유로 인해 입주예정일로부터 3개월 이내에 입주할 수 없게 되는 경우 이 사건 각 분양계약을 해제할 수 있는

사실 및 이 사건 각 분양계약상 입주예정일인 2014. 1.로부터 3개월 내에 원고들이 입주를 하지 못한 사실은 앞서 본 바와 같고, 을 제1, 4호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, 피고는 2013. 11. 14. 원고들에게 '시공사는공사계약방식이 도급제라 주장하며 말도 되지 않는 억지주장과 협박 등을 통하여 미분양 세대의 할인분양과 할인액에 대한 조합원의 추가부담을 요청하고 있으며, 이를 위하여 피고의 현장 유치권 행사, 사전점검 지연, 준공 불가, 입주 불가를 통보한 상태입니다. 이에 시공사업단(현대건설, 두산건설)은 일반분양계약서상의 2014. 1. 입주는 불가함을 귀 일반분양계약자에게 고지할 것을 피고에게 요청하였기에 입주지연을 고지하여 드리오니 추후 일정에 참고하시기 바랍니다.'라고 기재된 문서를 발송하여 그 무렵 원고들이 위 문서를 송달받은 사실, 이 사건 아파트에 대하여 2015. 2. 2. 준공처분이 이루어진 사실을 인정할 수 있으며, 이 사건 각 분양계약을 해제하는 의사표시가 기재된 이 사건 소장 부분이 2014. 6. 26. 피고에게 송달된 사실은 기록상 분명하므로, 이러한 인정사실에 의하면 2014. 6. 26.을 기준으로 원고들이 잔금을 제공하더라도 피고가 원고들을 입주시킬 수 없음이 명백하였다고 할 것이어서, 원고들은 잔금을 제공하지 않더라도 피고의 이행지체를 이유로 이 사건 각 분양계약을 해제할 수 있다고 봄이 타당하다. 따라서 특별한 사정이 없는 한 이 사건 각 분양계약은 2014. 6. 26. 적법하게 해제되었다고 할 것이다.

나. 피고의 주장에 관한 판단

1) 먼저 피고는 주택조합에 의한 아파트 건설은 관공서의 인허가, 금융기관의 대출, 토지 확보, 점유자의 이전, 부동산 경기 등 주택조합으로서는 어쩔 수 없는 다양한 외부적 변수에 의하여 영향을 받을 수밖에 없어 완공 및 입주예정일을 쉽게 단언할 수 없는 특성이 있는 점, 이러한 점을 고려하여 이 사건 각 분양계약서에도 입주예정일의 변경가능성을 명시한 점, 원고들이 2013. 11. 14. 피고로부터 입주지연 통지를 받아 입주예정일이 늦춰진다는 것을 사전에 예상할 수 있었던 점 등을 고려할 때, 이 사건 분양계약서상 입주예정일인 2014. 1.부터 3개월이 경과하였다고 하여 이행지체가 성립하는 것은 아니라는 취지로 주장한다.

살피건대, 앞서 본 바와 같이 피고가 2013. 11. 14. 원고들을 비롯한 일반 분양계약자들에게 '2014.

1. 입주가 불가능하다'는 고지를 한 이후 새로운 입주예정일 지정없이 이 사건 소장 송달 부분 송달일인 2014. 6. 26.까지 7개월이 넘도록 시공사와의 분쟁을 해결하지 못하여 입주를 위한 절차에 전혀 나아가지 못하고 있음에도, 원고들로 하여금 이러한 상황을 수인하도록 요구하는 것은 분양계약자들을 지나치게 장기간불안정한 상태에 빠뜨리는 것이어서 재건축정비사업의 특수성을 감안하더라도 불합리하므로, 이 사건 소장 부분 송달일 무렵에는 피고의 이행지체가 성립되었다고 봄이 타당하다 할 것이어서, 피고의 위 주장은 이유 없다.

2) 나아가 피고는 자신과 더불어 이 사건 각 분양계약의 또다른 당사자인 시공사가 일반분양이 부진하게 되자 피고와 사이에 체결된 도급계약의 내용을 확정지분제에 서 도급제로 변경하여 줄 것을 요청하면서 사용검사 신청을 미루는 바람에 원고들의 입주가 지연된 것이어서, 자신에게 원고들의 입주지연에 대한 귀책사유가 없다고 주장하므로 살피건대, 위 인정사실 및 각 증거에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정들을 종합하면, 시공사와의 분쟁은 그 원인과 책임이 누구에게 있는 가를 불문하고 수분양자인 원고들과의 관계에서는 피고의 책임에 속하는 영역이라고 봄이 타당하므로, 원고들은 피고의 귀책사유로 인하여 이 사건 각 분양계약에서 정하여진 기간 내에 입주하지 못하였다고 할 것이어서, 피고의 위 주장도 이유 없다.

① 이 사건 각 분양계약서상 시공사의 직인이 날인되어 있고, 분양대금을 피고와 시공사 공동명의로 된 예금계좌로 납부하도록 기재되어 있으며, 계약서를 3부 작성하여 매수인, 피고, 시공사가 각 1부씩 보관하도록 기재되어 있으나, 위와 같은 날인및 기재가 이루어진 것은 이 사건 각 분양계약에서 시공사가 분양계약자들의 중도금대출을 보증한 경우와 관련된 법률관계 및 시공상 하자담보책임에 관하여 정한 것과 관련된 것이다.

② 이 사건 각 분양계약상 시공사로부터 이 사건 아파트를 인도받아 분양계약자들에게 소유권을 이전시켜 줄 의무를 부담하는 자는 피고이고, 시공사는 분양계약자들에게 분양받은 각 호실의 인도 및 소유권이전의무를 부담하지 않는다.

③ 이 사건 각 분양계약상 입주지연으로 인한 위약금 지급의무를 피고에게만 부담시키고 있다.

3. 원상회복의무와 이자 및 위약금 지급의무

가. 계약금과 중도금 반환의무

1) 청구원인에 관한 판단

살피건대, 앞서 본 바와 같이 이 사건 각 분양계약은 2014. 6. 26. 해제되었으므로, 피고는 특별한 사정이 없는 한 원상회복으로서 원고들에게 별지2 원고별 인용금액표 기재 각 계약금과 1차 내지 6차 중도금 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

2) 피고의 주장에 관한 판단

피고는 나머지 원고들이 피고를 중도금대출의 보증인 지위에서 해소해 줄 때까지는 원고들의 중도금 반환청구에 응할 수 없다고 주장하나, 나머지 원고들이 대출금채무를 부담하는 동안 피고가 보증인 지위에 있게 되는 것은 당초 중도금을 용이하게 지급받기 위하여 피고 스스로의 판단과 책임으로 체결한 보증약정의 결과로 감수하여야 할 부분일 뿐, 원고들에게 신속히 대출금을 변제하여 피고의 보증인 지위를 면하게 해 줄 의무가 있다고 보기는 어려우므로, 원고들에게 이러한 의무가 있음을 전제로 한 피고의 위 주장은 이유 없다.

나. 이자지급의무

가) 살피건대, 이 사건 분양계약 제3조 제3항은 피고의 귀책사유로 분양계약이 해제된 경우 매수인이 이미 납부한 대금에 대하여 수령일로부터 반환일까지 국민은행 1년 만기 정기예금 금리에 해당하는 이자를 가산하여 매수인에게 환급하도록 정하고 있는 사실은 앞서 본 바와 같고, 앞서 든 증거에 의하면 계약금 및 중도금을 받은 날부터 이 사건 각 분양기간별 국민은행의 1년 만기 정기예금 금리는 아래 표 기재와 같은 사실을 인정할 수 있으므로, 피고는 원고들에게 별지 인용금액 표의 원금란 기재 각돈 대하여 위 표의 기간란 기재 각 기간 동안 위 표의 이율란 기재 각 이율을 적용하여 산출된 위 표 기재 각 확정이자 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

기간	이율(%)
2011. 5. 6. ~ 2012. 8. 21.	2.9
2012. 8. 22. ~ 2012. 11. 12.	2.7
2012. 11. 13. ~ 2013. 3. 12.	2.5
2013. 3. 13. ~ 2014. 6. 26.	2.3

나) 한편 원고들은 별지 인용금액 표 기재 합계란이 위 표 기재 각 계약금 및 1차 내지 6차 중도금과 그에 대한 2014. 6. 26.까지의 확정이자 및 위약금으로 구성되어있음에도, 합계란 금액에 대한 2014. 6. 27.부터의 지연손해금을 구하는 외에 위 계약금과 중도금에 대한 2014. 6. 26.까지의 확정이자를 다시 구하는바, 원고의 이 부분 청구는 이중청구에 해당하여 그 자체로 이유 없다.

나. 위약금지급의무

1) 청구원인에 관한 판단

살피건대, 앞서 본 바와 같이 이 사건 각 분양계약 제3조 제3항은 피고의 귀책사유로 이 사건 각 분양계약이 해제된 경우 피고는 매수인에게 공급대금의 10%를 위약금으로 지급하도록 정하고 있고, 이 사건 각 분양계약은 피고의 귀책사유로 해제되었으므로, 피고는 특별한 사정이 없는 한 원고들에게 각 공급대금의 10%에 해당하는 별지2 원고별 인용금액 표의 각 위약금 및 이에 대한 지연손해금을 각 지급할 의무가 있다.

2) 피고의 주장에 관한 판단

피고는 위약금을 공급대금의 10%로 정한 것은 손해배상액의 예정으로서 부당하게 과다하므로 감액되어야 한다고 주장하나, 위 인정사실 및 각 증거에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉 입주가 지연된 기간, 예상되는 원고들의 손해 정도, 입주지연의 원인이 된 시공사와의 분쟁에 원고들이 기여한 바가 없는 점, 전체 공급대금의 10% 상당을 손해배상의 예정액으로 정하는 것은 일반적인 거래관행에 부합하는 점 등에 비추어 보면, 10%의 위약금 약정이 손해배상의 예정으로서 부당하게 과다한 것으로 보기는 어려우므로, 피고의 위 주장은 이유 없다.

다. 소결론

따라서 피고는 원고들에게 별지2 원고별 인용금액 표의 합계란 기재 각 돈 및 위각 돈 중 위 표의 제1심 인용금액란 기재 각 돈에 대해서는 이 사건 소장 부분 송달다음날인 2014. 6. 27.부터 제1심 판결 선고일인 2014. 12. 12.까지 민법이 정한 연5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 20%의 각비율로 계산한 지연손해금을, 위 표의 당심 추가인용금액란 기재 각

돈에 대해서는 같은 2014. 6. 27.부터 당심 판결 선고일인 2015. 9. 17.까지 민법이 정한 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 소송촉진 등에 관한 특례법이 정한 연 20%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 각 지급할 의무가 있다.

4. 결론

그렇다면 원고들의 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 이를 인용하고, 나머지 청구는 이유 없어 이를 기각할 것인바, 제1심 판결은 이와 결론을 일부 달리하여 부당하므로, 원고들과 피고의 항소를 각 일부 받아들여 제1심 판결을 위와 같이 변경하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 배형원, 판사 배동한, 판사 이승훈