

서울중앙지방법원 2017. 10. 13 선고 2017나27166(본소), 2017나27173(반소) 판결 [건물인도 등 청구의 소 · 구상금]

재판경과

서울중앙지방법원 2017. 10. 13 선고 2017나27166(본소), 2017나27173(반소) 판결

서울중앙지방법원 2017. 4. 7 선고 2015가단5374312 판결

전 문

원고(반소피고), 항소인 A 연립주택재건축정비사업조합

피고(반소원고), 피항소인 1. B

피고, 피항소인 2. C

변론 종결 2017. 9. 15.

판결 선고 2017. 10. 13.

제1심판결 서울중앙지방법원 2017. 4. 7. 선고 2015가단5374312(본소),
2016가단5098646(반소) 판결

주 문

1. 제1심 판결의 반소에 대한 부분 중 원고(반소피고)에 대하여 아래의 돈을 초과하여 지급을 명한 원고(반소피고)의 패소부분을 취소하고, 그 취소부분에 해당하는 피고(반소원고) B의 반소청구를 기각한다.

원고(반소피고)는 피고(반소원고) B에게 14,082,518원 및 이에 대하여 2017. 1. 21.부터 2017.

10. 13.까지는 연 6%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 원고(반소피고)의 본소에 대한 항소와 반소에 대한 나머지 항소를 모두 기각한다.
3. 원고(반소피고)와 피고(반소원고) B 사이의 소송총비용은 본소, 반소를 합하여 95%는 원고(반소피고)가, 나머지는 피고(반소원고) B이 각 부담하고, 원고(반소피고)와 피고 C 사이의 항소비용은 원고(반소피고)가 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

가. 본소

주위적으로, 피고(반소원고, 이하 '피고'라고만 한다) B은 원고(반소피고, 이하 '원고'라고만 한다)로부터 1억 4,400만 원을 지급받음과 동시에 서울 관악구 D 대 1,304.20m² 중 별지도면 표시 1, 2, 3, 4, 1의 각 점을 순차로 연결한 선내(가) 부분 지상 철근 콘크리트조 주택 6층 601호 74.58m²(이하 '이 사건 아파트'라 한다)를 원고에게 인도하고, 피고 C는 이 사건 아파트에서 퇴거하라. 예비적으로, 피고 B은 원고로부터 이 사건 아파트에 관하여 2012. 11. 26. 매매를 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행받음과 동시에 원고에게 1억 8,000만 원을 지급하라.

나. 반소

원고는 피고 B에게 17,851,147원 및 이에 대하여 이 사건 반소 청구취지 및 청구원인 변경신청서 송달 다음날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라(제1심 법원은 중도금 이자 대납으로 인한 구상금 청구만 인용하고 보증보험료 대납으로 인한 구상금 청구는 기각하였는데, 이에 대하여 원고만이 패소부분에 대하여 항소하였으므로, 위 중도금 이자 대납으로 인한 구상금 청구부분만 이 법원의 심판대상이 된다).

2. 항소취지

제1심 판결의 본소에 관한 부분을 취소한다. 주위적으로, 피고 B은 원고로부터 1억 4,400만 원을 지급받음과 동시에 이 사건 아파트를 원고에게 인도하고, 피고 C는 이 사건 아파트에서 퇴거하라. 예비적으로, 피고 B은 원고로부터 이 사건 아파트에 관하여 2012. 11. 26. 매매를 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행받음과 동시에 원고에게 1억 8,000만 원을 지급하라. 제1심 판결의 반소에 대한 부분 중 원고 패소부분을 취소하고, 위 취소부분에 해당하는 피고 B의 반소청구를 기각한다.

이 유

1. 기초사실

가. 원고는 서울 관악구 D 일대 1304.2㎡(이하 '이 사건 사업부지'라 한다)에서 기존 A연립주택을 철거하고 아파트를 신축하기 위하여 2010. 12. 29. 서울특별시 관악구청장으로부터 설립인가를 받은 주택재건축정비사업조합이다.

나. 원고는 이 사건 사업 부지에 지하 1층, 지상 7층의 총 27세대, 연면적 3,524.69㎡의 아파트를 신축하기로 하고, 관악구청장으로부터 2011. 9. 29. 주택재건축정비사업 시행인가를, 2012. 5. 2. 관리처분계획인가를 각 받았다. 위 관리처분계획에 따르면 총 27세대 중 16세대는 조합원에게 분양하고, 나머지 11세대는 일반에게 분양하는 것으로 정하였다.

다. 원고는 2009. 8. 27. 가델건설 주식회사(2013. 9. 24. 히스종합건설 주식회사로 상호가 변경되었다. 이하 '가델건설'이라 한다)와 위 아파트의 신축에 관하여 공사도급계약을 체결하면서, "가델건설이 건축비로 지급받는 아파트세대는 북향 7세대, 남, 동향 7층 3세대와 원고 조합원이 추첨을 통해 정하고 남은 잔여 2세대로 한다"고 약정(이하 '이 사건 특약'이라 한다)하였다.

라. 원고는 2011년 12월경 가델건설과 공사변경계약을 체결하면서 "가델건설이 건축비로 지급받는 아파트 세대는 북향 7세대, 남, 동향 7층 3세대와 원고 조합원이 추첨을 통해 정하고 남은 잔여 1세대로 하며, 위 11세대 분양에 관한 모든 책임은 가델건설의 책임으로 하고 만약 미분양 세대가

있더라도 원고에게 어떠한 책임을 물을 수 없다"는 내용으로 이 사건 특약을 일부 변경하였다.

마. 가텔건설은 위 아파트신축공사를 완료하였고, 서울특별시 관악구청장은 2016. 6. 30.

주택재건축사업의 공사완료를 고시하였다.

바. 피고 B은 2012. 11. 26. 원고 및 가텔건설과 일반분양대상에 속하는 이 사건 아파트에 관하여 총 분양대금을 3억 6,000만 원으로 정하고 계약당일에 계약금 3,600만 원, 2012. 12. 12.까지 중도금 1억 8,000만 원, 입주예정일인 2013. 6. 30.까지 잔금 1억 4,400만 원을 각 지급하기로 하는 분양계약(이하 '이 사건 분양계약'이라 한다)을 체결하였다.

사. 피고 B은 2014. 5. 9. 피고 C에게 이 사건 아파트를 3억 5,000만 원에 매도하였다. 피고 C는 2014. 8. 5. 이 사건 아파트에 입주하였다.

아. 한편, 원고는 2017. 5. 25. 이 사건 아파트에 관하여 소유권보존등기를 마쳤고, 피고 B은 2017. 6. 23. 이 사건 아파트에 관하여 분양계약에 따른 소유권이전등기청구권을 피보전권리로 하여 처분금지 가처분을 하였다(이 법원 2017카단807580호).

[근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 3, 6, 15, 16, 27호증, 을 제1, 6, 10 내지 12, 24호증의 각 기재(가지 번호 포함, 이하 같다), 변론 전체의 취지

2. 본소 청구에 관한 판단

가. 주위적 청구에 관한 판단

1) 원고의 주장 요지 피고 B은 이 사건 분양계약에서 정한 분양대금 중 계약금 3,600만 원과 잔금 1억 4,400만 원을 원고에게 지급하지 않았다. 원고는 2015. 11. 5. 피고 B에게 위 계약금 및 잔금을 같은 해 11. 20.까지 지급할 것을 최고하고, 위 기간 내에 계약금 및 잔금이 지급되지 않으면 이 사건 분양계약을 해제한다고 통보하였다. 그런데 피고 B이 위 최고기간 내에 계약금 및 잔금을 지급하지 않았으므로, 이 사건 분양계약은 피고 B의 채무불이행을 원인으로 해제되었다. 또한 피고 B은 원고의 동의 없이 이 사건 아파트를 피고 C에게 양도하였으므로 이를 이유로도 이 사건 분양계약을 해제한다. 피고 B은 원고로부터 원고가 피고 B으로부터 지급받은 중도금 1억 8,000만 원에서 위약금 3,600만 원을 제외한 1억 4,400만 원을 지급받음과 동시에 원고에게 이 사건 아파트를 인도할 의무가 있고, 피고 C는 원고의 소유권에 기한 방해배제청구에 따라 이 사건 아파트에서 퇴거할 의무가 있다.

2) 피고 B에 대한 청구에 관한 판단 가) 당사자의 일방 또는 쌍방이 수인인 경우에는 계약의 해지나 해제는 그 전원으로부터 전원에 대하여 하여야 한다(민법 제547조).

나) 원고는, 가델건설이 이 사건 아파트의 소유권이전등기절차에 전혀 관여할 수 없는 점, 이 사건 아파트의 중도금도 원고 명의의 계좌로 입금된 점, 피고 B도 매도인이 원고 1인이라는 점을 전제로 반소청구를 하고 있는 점 등에 비추어 이 사건 분양계약서의 매도인란에 가델건설이 표시된 것은 가델건설이 시공사이기 때문에 편의상 기재된 것에 불과하므로, 원고의 해제 의사표시에 따라 이 사건 분양계약은 해제되었다고 주장한다.

다) 그러나 위 인정사실 및 갑 제1호증, 을 제10, 11호증의 각 기재, 제1심 증인 E의 증언에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사실 내지 사정에 비추어 보면, 이 사건 분양계약의 매도인은 원고와 가델건설이라고 인정된다. 따라서 이 사건 분양계약을 해제한다는 가델건설의 의사표시가 있다고 볼 만한 아무런 증거가 없는 이 사건에서, 원고의 해제의사표시만으로는 이 사건 분양계약이 해제되었다고 볼 수 없다.

① 처분문서인 이 사건 분양계약서의 매도인란에 가델건설이 기재되어 있고 가델건설이 원고와 함께 매도인으로서 날인하였다.

② 이 사건 분양계약서 제9조 제7항에도 이 사건 아파트에 대한 중도금대출 이자를 매도인인 원고와 가델건설이 부담하는 것으로 명백히 기재되어 있고, 실제로 가델건설이 2013년 12월까지 위 중도금 대출에 대한 이자를 납부하였다.

③ 이 사건 특약에서도 일반분양분 11세대의 분양에 관한 모든 책임이 가델건설에게 있다고 정하여 가델건설이 이 사건 아파트에 관한 처분권한을 가지고 있었다.

④ 원고가 가델건설과 체결한 공사계약서에도 원고와 가델건설이 이 사건 재건축사업의 공동사업주체로 표시되어 있다.

⑤ 분양대금의 지급방식은 계약당사자의 합의에 따라 정할 수 있으므로, 중도금이 원고 명의의 계좌에 입금되었다는 원고 주장과 같은 사정만으로는 이 사건 분양계약서의 문언과 달리 매도인이 원고 1인이라고 해석하기 어렵다.

라) 따라서 이 사건 분양계약이 적법하게 해제되었음을 전제로 하는 원고의 피고 B에 대한 주위적

주장은 이유 없다.

3) 피고 C에 대한 청구에 관한 판단 가) 청구원인에 대한 판단

위 기초사실에 의하면, 특별한 사정이 없는 한 피고 C는 이 사건 아파트 소유자인 원고의 청구에 따라 이 사건 아파트에서 퇴거할 의무가 있다.

나) 피고 C의 주장과 판단

피고 C는, 이 사건 아파트를 점유할 정당한 권한이 있다고 주장한다. 살피건대, 을 제6호증, 을 제9호증의 1, 2의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, 피고 B은 원고와 가델건설의 동의를 받아 피고 C와 위 매매계약을 체결하였고, 이에 따라 피고 C가 이 사건 아파트에 입주한 사실을 인정할 수 있으므로, 피고 C의 위 주장은 이유 있다.

설령 피고 B이 원고의 동의를 받지 않고 피고 C와 위 분양계약을 체결하였더라도 아래 나의 2)항에서 보는 바와 같이 피고 B은 원고와 가델건설에게 이 사건 분양대금을 모두 지급하여 원고로부터 이 사건 아파트에 관한 소유권을 이전받고 이 사건 아파트를 인도받아 사용·수익할 지위에 있었으므로, 피고 C는 피고 B과의 위 매매계약에 따라 이 사건 아파트를 인도받아 점유할 권한이 있다.

다) 따라서 원고의 피고 C에 대한 주장도 이유 없다.

나. 예비적 청구에 관한 판단

1) 청구원인에 대한 판단 위 인정사실에 의하면, 피고 B의 이 사건 분양대금 지급의무는 이 사건 아파트에 관한 원고 및 가델건설의 소유권이전등기의무와 동시이행관계에 있으므로, 피고 B은 원고와 가델건설로부터 이 사건 아파트에 관한 소유권이전등기절차를 이행받음과 동시에 원고 및 가델건설에게 이 사건 분양계약에서 정한 계약금 3,600만 원과 잔금 144,000,000원을 합한 1억 8,000만 원을 지급할 의무가 있다.

2) 피고 B의 주장과 판단 가) 피고 B은 이 사건 분양계약에서 정한 분양대금을 모두 지급하였다고 주장하므로 살피건대, 갑 제13, 20호증, 을 제2 내지 5호증, 을 제7호증의 1 내지 7호증, 을 제13호증의 1, 2, 을 제14호증의 1 내지 6, 을 제21호증의 각 기재, 제1심 증인 E의 증언에 변론 전체의 취지를 종합하면 다음 각 사실을 인정할 수 있다.

① 이 사건 재건축사업에서 분양대금은 가델건설의 아파트 신축 공사비용으로 대부분 사용되었는데,

분양계약서상의 분양대금을 더 높게 책정하면 수분양자가 중도금대출을 더 받을 수 있어 더 많은 공사자금을 확보할 수 있게 된다.

② 이에 원고와 가델건설은 이 사건 분양계약서상의 분양대금을 실제 분양대금보다 상향하여 실제 분양대금과의 차액인 3,600만 원을 이 사건 분양계약의 계약금으로 기재하게 되었다.

③ 이 사건 분양계약을 체결하면서 가델건설은 이 사건 분양계약서에 피고 B으로부터 위 계약금을 영수한 것으로 기재하였고, 피고 B에게 계약금 3,600만 원을 받았다는 입금표를 작성하여 주었다.

④ 피고 B은 2012. 12. 12. 우리은행으로부터 1억 8,000만 원의 중도금 대출을 받았고, 피고 B에게 대출된 위 중도금은 원고의 계좌로 입금되었다.

⑤ 한편, 피고의 아버지인 F는 가델건설의 하도급업자로서 가델건설에 대한 공사대금 채권을 가지고 있었다. 가델건설은 F에게 위 채권에 대한 변제로 가델건설이 가지고 있던 서울 강서구 G연립 7개 호실(303, 405호, 502호, 503호, 504호, 505호, 602호)에 관한 근저당권을 F에게 이전하여 주기로 약정하였고, 2011. 10. 4. F에게 G연립 303호, 405호, 504호에 관한 근저당권이전등기를 경료하여 주었다.

⑥ 가델건설은 원고에게 위 아파트 신축공사대금의 선지급금으로 1억 원을 추가로 요구하면서 그 담보로 2012. 2. 20. 위 G연립 4개 호실(502호, 503호, 505호, 602호)에 관한 근저당권을 당시 원고 조합장의 남편인 H에게 이전하여 주었다.

⑦ 가델건설은 위와 같이 F에게 이전하기로 하였던 근저당권을 H에게 이전하면서 F에 대한 위 변제약정을 지키지 못하게 되자, F와 사이에 하도급공사대금 지급에 갈음하여 이 사건 아파트를 피고 이름으로 분양받아 그 분양잔금 1억 4,400만 원을 납부한 것으로 처리하기로 약정하였다.

⑧ 위 약정에 따라 가델건설은 이 사건 분양계약을 체결하면서 이 사건 분양계약의 제1조 제4항에 특약사항으로 "잔금 1억 4,400만 원은 F씨가 H씨에게 양도한 G연립 근저당설정금액으로 대체하였으니 위 잔금은 완납한 것으로 한다"고 기재하였고, 원고는 위 특약사항을 확인하고 이 사건 분양계약서에 날인하였다.

⑨ 가델건설은 F에게 이전하였던 위 각 근저당권의 피담보채권액을 회수하여 이를 공사자금으로 사용하였다.

나) 위 인정사실에 의하면, 피고 B이 원고와 가델건설에게 이 사건 아파트에 관한 분양대금을 모두 지급한 사실을 인정할 수 있으므로, 피고 B의 주장은 이유 있다.

3) 소결론 원고의 피고 B에 대한 예비적 주장 역시 이유 없다.

3. 반소청구에 관한 판단

가. 반소청구원인에 대한 판단

1) 서울특별시 관악구청장이 2016. 6. 30. 위 신축아파트에 대하여 주택개건축사업의 공사완료를 고시한 사실은 위 기초사실에서 본 바와 같으므로, 그 무렵 이 사건 아파트의 준공검사가 완료되었다고 할 것이고¹⁾, 갑 제3호증, 을 제8, 18호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, 원고와 가델건설은 피고 B과 이 사건 분양계약을 체결하면서 준공검사 완료일까지 이 사건 아파트의 중도금 대출에 대한 이자를 부담하기로 약정한 사실, 위 약정에 따라 원고와 가델건설이 2013. 1. 18.부터 2014. 3. 11.까지 중도금 대출에 대한 이자를 납부하였으나, 그 이후 이자를 납부하지 않아 피고 B이 별지 이자납부 내역 기재와 같이 2014. 4. 15.부터 2017. 1. 2.까지 우리은행에 중도금 대출에 대한 이자로 합계 16,721,957원을 지급한 사실, 위 지급액 중 위 준공검사 완료일까지의 이자는 합계 14,082,518원인 사실(위 별지 중 순번 1 내지 28 기재 금액의 합계임)을 인정할 수 있다.

한편, 가델건설이 피고 B과 이 사건 분양계약을 체결한 것은 상행위에 해당하고, 가델건설에게 상행위가 되는 행위로 인하여 채무를 부담하는 경우 원고와 가델건설은 연대하여 이를 변제할 책임이 있으므로(상법 제57조 제1항), 원고와 가델건설은 피고 B과의 관계에서 연대하여 위 준공검사 완료일까지의 중도금 대출에 대한 이자를 지급할 의무가 있고, 원고와 가델건설이 위 의무를 불이행함으로써 피고 B에게 부담하는 구상의무도 위 이자부담 채무의 변형으로서 연대하여 이행할 의무가 있다.

따라서 원고는 가델건설과 연대하여 피고 B에게 구상금으로 위 준공검사 완료일까지의 이자 합계 14,082,518원 및 이에 대하여 위 이자 납부일 이후로서 피고 B이 구하는 이 사건 반소청구취지 및 청구원인변경 신청서 송달 다음날인 2017. 1. 21.부터 원고가 그 이행의무의 존부 및 범위에 관하여 항쟁함이 타당한 이 판결 선고일인 2017. 10. 13.까지는 상법이 정한 연 6%, 그 다음날부터 다 갚는

날까지는 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 15%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

2) 피고 B은, 원고가 이 사건 아파트에 대한 소유권이전등기를 마쳐주지 않아 재산권 행사를 방해받고 있으므로 위 준공검사 완료일 이후에도 피고 B 앞으로 소유권이전등기가 마쳐지기 전까지는 원고와 가텔건설이 중도금 대출에 대한 이자를 부담하여야 한다고 주장하나, 그와 같이 해석하여야 할 근거가 없으므로 위 주장은 받아들이지 아니한다.

나. 원고의 주장과 판단

1) 먼저 원고는 본소 주위적 청구원인에서 주장한 바와 같이 이 사건 분양계약은 피고 B의 채무불이행으로 적법하게 해제되었으므로 피고 B의 청구에 응할 수 없다고 주장하나, 원고의 위 주장이 이유 없음은 앞서 본 바와 같다.

2) 다음으로 원고는, 이 사건 아파트의 준공검사가 완료되면 수분양자가 입주할 수 있게 되고, 수분양자가 중도금 대출이자에 상응하여 이 사건 아파트를 사용·수익하는 이익을 취득하게 되므로, 이 사건 분양계약서의 문언과 달리 원고와 가텔건설이 중도금 대출이자를 부담하는 종기는 수분양자가 이 사건 아파트에 입주한 때인 2014. 8. 5.까지라고 주장한다.

그러나 이 사건 분양계약서에 준공검사 완료시까지 원고와 가텔건설이 중도금 이자를 부담하기로 명시되어 있는 점, 원고가 이 사건 아파트에 관한 소유권이전등기의무를 이행하지 않고 있으므로 피고 B이 이 사건 아파트에 입주할 수 있었다는 사정만으로는 이 사건 아파트에 관한 준공검사를 마친 것과 같다고 볼 수는 없는 점 등에 비추어 원고의 위 주장도 받아들이지 아니한다.

4. 결론

그렇다면, 원고의 주위적 및 예비적 본소 청구는 모두 이유 없어 이를 기각하고, 피고 B의 반소 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 이를 인용하고 나머지 반소 청구는 이유 없어 이를 기각할 것인바, 이와 일부 결론을 달리한 제1심 판결의 반소에 대한 부분 중 위 인정금액을 초과하여 지급을 명한 원고 패소부분은 부당하므로 이를 취소하고 그 취소부분에 해당하는 피고 B의 반소청구를 기각하며, 원고의 본소에 대한 항소와 반소에 대한 나머지 항소는 이유 없어 이를 모두 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

판사신종환

판사도정원

별지

1)도시 및 주거환경정비법 제52조는 사업시행자가 정비사업에 관한 공사를 완료한 때에는 시장·군수의 준공인가를 받아야 하고, 준공인가신청을 받은 시장·군수는 지체없이 준공검사를 실시하고 그 결과 정비사업이 인가받은 사업 시행계획대로 완료되었다고 인정하는 때에는 준공인가를 하고 공사의 완료를 당해 지방자치단체의 공보에 고시하도록 규정하고 있다.