

서울북부지방법원 2022. 12. 8 선고 2021나30854 판결 [부당이득금반환]

재판경과

서울북부지방법원 2022. 12. 8 선고 2021나30854 판결

서울북부지방법원 2020. 12. 9 선고 2019가소42079 판결

전문

원고, 항소인A

소송대리인 변호사 민우기

피고, 피항소인B

소송대리인 법무법인 한양

담당변호사 안재한

변론 종결 2022. 11. 10.

판결 선고 2022. 12. 8.

제1심판결 서울북부지방법원 2020. 12. 9. 선고 2019가소42079 판결

주문

1. 제1심판결을 취소한다.
2. 피고는 원고에게 20,000,000원 및 이에 대하여 2020. 4. 22.부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.
3. 소송총비용은 피고가 부담한다.

4. 제2항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

주문과 같다(원고는 제1심에서 계약 불성립으로 인한 부당이득반환청구를 하였다가, 이 법원에서 기존의 청구를 주위적 청구로 하고, 예비적 청구로 착오를 원인으로 한 계약 취소로 인한 부당이득반환 청구, 계약 해제로 인한 원상회복청구를 각 추가하였다).

이 유

1. 기초사실

가. 원고는 주식회사 C의 부사장으로서 건설업에 종사하는 사람이고 D은 위 건설회사 관계자이며, 피고는 별지 목록 기재 토지 및 건물(이하 '이 사건 부동산'이라 한다)을 소유하던 사람이고, E은 원고에게 이 사건 부동산을 소개해 준 공인중개사이다.

나. 공동주택을 신축할 부지를 매입하려던 원고는 공인중개사 E로부터 이 사건 부동산을 소개받고 2019. 5. 19. E의 중개로 피고와 사이에 이 사건 부동산에 관하여 매매대금을 855,000,000원으로 정하여 매매하기로 하고, 같은 날 계약금의 일부로서 20,000,000원을 피고의 계좌로 송금하였다.

다. E은 같은 날 원고와 피고에게 다음과 같은 문자 메시지를 보냈다.

☆서울시 성북구 F 매매계약☆

매매대금:85,500만원. 계약금중 일부 금2,000만원을 금일 소유자계좌(예금주:B, 신한은행(계좌번호 1 생략))로 송금하고, 나머지 계약금은 계약일에 지불하기로 한다.

계약일:1주일 이내

잔금일:2019년8월30. 잔금일은 협의로 조정할 수 있다. 근저당권12,000만원은 잔금과 동시에

대출상환 및 말소하기로 한다.

G부동산중개사사무소

대표:E 올림(전화번호 1 생략)

라. D은 2019. 5. 20. 건축사 H에게 이 사건 부동산에 대한 건축인허가 가부를 확인해달라고 의뢰하였고, H는 같은 날 D에게 이 사건 부동산 출입로로 이용되고 있는 계단은 이 사건 부동산에 인접한 서울 성북구 I 소재 주택(이하 '이 사건 인접 부동산'이라 한다)과 공동으로 이용하는 계단이어서 임의로 철거할 수 없고, 위 계단이 설치된 토지의 소유자인 산림청에 문의한 결과 위 계단이 설치된 토지는 토지사용 승낙이나 매매가 불가능하다는 답변을 받았으므로 이 사건 부동산에는 건축허가를 받을 수 없다는 답변을 하였다.

마. 원고는 같은 날 이 사건 인접 부동산의 소유자에게 부동산을 매도할 의향이 있는지를 타진하였으나 매매에 이르지 못하는 못하였고, E은 이러한 사정을 피고에게 전달하였으며, 피고는 2019. 5. 21. E을 통해 원고에게 이 사건 인접부동산을 매수할 시간을 주는 대신 이 사건 부동산의 매매가액을 평당 500,000원 인상해 달라고 요구하였다.

바. 원고는 그 후 이 사건 인접부동산 매수를 포기하였고, 2019. 6. 18. 피고에게 E을 통해 이 사건 부동산 매매를 포기하겠다는 의사를 표시하면서 기 지급한 계약금 20,000,000원에서 피고의 손해액을 공제한 나머지를 돌려달라고 요구하였으나, 피고는 원고의 위 반환요청을 거절하였다.

사. 피고는 2019. 8. 2. J 및 K에게 이 사건 부동산을 매도하였고 2019. 11. 20. 이 사건 부동산에 관한 소유권이전등기를 마쳐주었다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 3, 4호증, 을 제1, 2, 3, 4호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 주장 및 판단

가. 당사자들의 주장 요지

1) 원고 원고가 피고에게 지급한 20,000,000원은 매매대금의 일부가 아닌 매매계약 교섭의 기초가 되는 증거금에 불과하고, 이후 원·피고 사이에 이 사건 부동산 매매 관련 본질적인 사항에 관한 합의가 이루어지지 않아 매매계약이 체결된 바 없으므로, 피고는 원고에게 부당이득으로 위 돈을 반환하여야 한다.

예비적으로, 원고와 피고 사이에 매매계약이 체결된 것이라고 하더라도, (가) 원고는 주택을 신축하기 위하여 매수한 것이고 이러한 동기는 피고에게 표시되었는바, 피고와의 매매계약은 착오를 이유로 취소되었으므로 피고는 원고에게 부당이득으로 20,000,000원을 반환할 의무가 있거나, (나) 원고와 피고 사이에 매매계약이 체결된 이후로 이 사건 부동산에 주택을 신축할 수 없다는 사정변경이 발생하였으므로, 원고는 이를 이유로 매매계약을 해제하였거나, (다) 원고와 피고 사이에 매매계약은 이 사건 부동산에 주택 신축이 불가능하게 되는 것을 해제조건으로 하여 체결된 것인데, 이 사건 부동산에 주택 신축이 불가능하게 된 이상 매매계약은 해제되었거나, (라) 원고와 피고 사이에 매매계약의 목적물이 된 이 사건 부동산은 주택을 신축할 수 없는 하자가 존재하므로 원고는 목적물의 하자를 이유로 매매계약을 해제하였으므로 피고는 원고에게 매매계약 해제에 따른 원상회복으로 20,000,000원을 반환할 의무가 있다.

2) 피고 원고와 피고 사이에 목적물을 이 사건 부동산으로, 매매대금을 855,000,000원으로 하는 매매계약이 유효하게 성립하였는데, 위 매매계약이 원고의 단순변심에 의하여 파기되었으므로, 원고가 지급한 20,000,000원은 계약금의 일부로 민법 제565조 제1항에 따라 피고에게 귀속되었다.

나. 판단

1) 계약이 성립하기 위해서는 당사자 사이에 의사합치가 있을 것이 요구되고 이러한 의사의 합치는 당해 계약의 내용을 이루는 모든 사항에 관하여 있어야 하는 것은 아니지만 그 본질적 사항이나 중요 사항에 관하여는 구체적으로 의사의 합치가 있거나 적어도 장래 구체적으로 특정할 수 있는 기준과 방법 등에 관한 합의는 있어야 하고, 그러한 정도의 의사의 합치나 합의가 이루어지지 아니한 경우에는 특별한 사정이 없는 한 계약은 성립하지 아니한 것으로 보는 것이 타당하다(대법원 2017. 10. 26. 선고 2017다242867 판결 등 참조). 그리고 일반적으로 계약은 당사자의 청약에 대한 상대방의 승낙 등 당사자 간에 서로 대립되는 의사표시의 합치, 즉 합의만 있으면 성립하므로, 청약과 승낙에 의한 계약의 경우 청약과 승낙은 확정적인 의사표시이어야 하는데, 당사자 간에 계약체결에 관한 의사의 합치가 있는지 여부는, 일반적인 거래 관행과 함께 당사자의 의사해석을 통하여 결정되어야 하고, 당사자의 의사해석은 당사자가 계약을 성립시킬 확정적 구속의사를 가지고 있었느냐는 관점에서 이루어져야 한다.

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(대법원 2021. 9. 30. 선고 2021다248312 판결 참조).

2) 살피건대 원고가 피고와 사이에 이 사건 부동산을 855,000,000원에 매매하기로 약정하고 피고 계좌로 계약금 중 일부 명목으로 20,000,000원을 송금한 사실은 앞서 본 바와 같다. 그러나 앞서 든 증거들에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정들에 비추어 보면, 앞서 인정한 사실만으로는 원고와 피고 사이에 이 사건 부동산 매매와 관련하여 최종적이고 확정적인 의사의 합치가 이루어졌다고 보기 어렵고 달리 이를 인정할 만한 증거가 없으므로, 이 사건 부동산에 관한 매매계약이 체결되었다고 볼 수 없다.

① 원고와 피고는 서로 직접 연락한 적이 없고, 중개인인 E을 통해 연락하였는데, 원고와 피고 사이에 이 사건 부동산에 관한 매매계약서는 물론 가계약서도 작성된 바가 없으며 거래상대방의 인적사항에 관하여도 제공받은 바 없다. 일반적으로 부동산 거래의 경우 통상 계약서를 작성하면서 매매 목적물의 현황 및 권리관계를 쌍방이 확인하고 구체적인 대금 지급 일정 및 방법과 계약에 필요한 세부조항을 논의하여 확정하게 되는데, 그 과정에서 계약 체결이 무산되는 경우도 예상할 수 있으므로, 부동산 매매계약을 체결하면서 계약서를 작성하지 않고 구두나 문자메시지 등으로 계약을 체결하는 경우는 상당히 드물고, 부동산 중개인을 통해 거래가 진행되는 때는 더욱 더 그러하다. 보통 매매 당사자들은 매매계약서에 서명 혹은 기명날인을 하여야 비로소 확정적으로 구속력 있는 계약이 성립된 것으로 보는 것이 통상의 경험칙이나 일반인의 거래관념에 부합한다.

② 부동산 매매계약이 성립되는 경우에는 계약일에 계약금 전액이 지급되는 것이 통상적인데, 원고가 피고에게 지급한 20,000,000원은 피고가 주장하는 매매대금 855,000,000원을 기준으로 하더라도 위 매매대금의 약 2% 정도 밖에 되지 않는 금액으로서 매매계약의 계약금으로 지급되었다기보다는, 원고가 피고에게 이 사건 부동산에 관한 매매계약을 체결할 의사가 있음을 밝히면서 장차 계속될 매매계약 교섭의 기초로 지급한 일종의 증거금으로서, 향후 매매계약이 체결될 경우 대금 중 일부의

지급에 갈음하되 계약이 체결되지 않을 경우에는 원고에게 반환될 것이 전제된 돈으로 보는 것이 자연스럽다.

③ 한편 계약금의 경우 민법 제565조 제1항에 따라 원칙적으로 해약금의 성질을 가지지만, 증거금 등 가계약금에 대하여는 이러한 규정이 없으므로, 가계약금이 당연히 해약금의 성질을 가지는 것으로 해석할 수 없고, 가계약금에 관하여 해약금 약정이 있었다고 인정하기 위해서는 앞서 본 관련 법리의 내용과 같이 제반사정에 비추어 정식으로 계약을 체결하기 전까지 교부자는 이를 포기하고, 수령자는 그 배액을 상환하여 계약을 체결하지 않기로 약정하였음이 명백하게 인정되어야 하는데, 피고가 제출한 증거들만으로는 원고와 피고 사이에 이 사건 부동산에 관한 매매계약의 논의 내지 교섭 과정에서 원고가 피고에게 지급한 20,000,000원을 해약금으로 한다는 약정이 성립되었다고 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다. 또한 유상계약을 체결함에 있어서 계약금이 수수된 경우 계약금은 해약금의 성질을 가지고 있어서, 이를 위약금으로 하기로 하는 특약이 없는 이상 계약이 당사자 일방의 귀책사유로 인하여 해제되었다 하더라도 상대방은 계약불이행으로 입은 실제 손해만을 배상받을 수 있을 뿐 계약금이 위약금으로서 상대방에게 당연히 귀속되는 것은 아닌데(대법원 2010. 4. 29. 선고 2007다24930 판결 참조), 이 사건에서 위와 같은 위약금 특약의 존재에 관한 피고의 아무런 주장·증명이 없다.

④ 이 사건 문자메시지의 내용에 의하더라도 원고와 피고는 이 사건 부동산의 매매가액을 855,000,000원, 계약일을 1주일 이내, 잔금일을 2019. 8. 30.으로 하면서도 협의로 조정할 수 있도록 하여 매매계약의 내용을 대략적으로 정하였다고 보일 뿐, 구체적인 계약서 작성일시, 이 사건 부동산에 관한 임대차계약의 승계 여부나 현황 확인, 중도금 내지 잔금 지급방법, 부동산 인도 시기 등 부동산 매매계약의 중요한 사항에 관하여는 구체적으로 정하지 않았다.

⑤ 피고는 E에게 매매계약 계약서 작성일을 2019. 5. 27.로 확정해달라고 요청하였다가, 원고가 이 사건 부동산에 주택을 신축하기 위해서는 이 사건 인접 주택의 매수가 필요하다는 사정을 알게 된 후 계약서 작성일을 뒤로 미루어 주기로 하였는데, 만약 원고와 피고 사이에 2019. 5. 19. 이 사건 부동산에 관한 매매계약이 체결되었고 그 합의된 내용에 원고와 피고가 구속되기로 약정한 것이었다면, 원고가 이 사건 인접 주택을 매수할 수 있는지 여부에 따라 계약서 작성일을 뒤로

미루어줄 필요가 없는바, 피고가 계약서 작성일을 뒤로 미루어주었다는 사실은 원고와 피고 사이에 2019. 5. 19. 합의한 내용대로 매매계약이 성립된 것이 아니라는 간접사실이 된다.

3) 그렇다면 원고와 피고 사이에 매매계약이 성립되지 않은 이상, 피고는 원고에게 부당이득으로 지급받은 20,000,000원 및 이에 대하여 원고가 구하는 바에 따라 이 사건 소장 부분이 피고에게 송달된 다음날임이 기록상 명백한 2020. 4. 22.부터 다 갚는 날까지 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 12%의 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

3. 결론

그렇다면 원고의 청구는 이유 있어 이를 인용하여야 한다. 제1심판결은 이와 결론을 달리하여 부당하므로 원고의 항소를 받아들여 이를 취소하고, 원고의 청구를 인용하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장판사조윤신

판사조미옥

판사김미리

별지