

부산지방법원 2021. 1. 13 선고 2019가합50867 판결 [계약금반환 등 청구]

전 문

원고A

소송대리인 법무법인 모든 담당변호사 김상용

피고주식회사 B

소송대리인 변호사 강재현, 이진아

변론 종결2020. 11. 25.

판결 선고2021. 1. 13.

주 문

1. 피고는 원고에게,
가. 46,899,932원 및 그중 37,785,070원에 대하여 2019. 11. 21.부터 2020. 11. 24.까지는 연 6%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈과
나. 2020. 12. 31.부터 피고가 소외 C조합에게 별지 분양대금 내역 합계란 기재 금액을 다 갚는 날까지 월 719,938원의 비율로 계산한 돈을
각 지급하라.
2. 소송비용은 피고가 부담한다.
3. 제1항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지

주문과 같다. 주문 제1의 나.항과 선택적으로 피고는 2020. 12. 31.부터 원고에게 별지 분양대금

내역 합계란 기재 금액을 다 갚는 날까지 월 719,938원의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. 원고는, 2017. 2. 17.경 부산 해운대구 D, E 지상 해운대 F 호텔(이하 '이 사건 호텔'이라 한다)의 신축·분양업체인 피고와 사이에, 이 사건 호텔 G호는 185,436,400원에, H호는 192,414,300원에 각 분양받는 계약(이하 호실별로 '이 사건 ○호 분양계약'이라 하고, 일괄하여서는 '이 사건 각 분양계약'이라 한다)을 체결하였다.

나. 이 사건 각 분양계약 중 입실예정일, 중도금 납부, 계약의 해제, 위약금에 관한 약정 등 이 사건과 관련된 부분은 아래와 같다(이하 '갑'은 피고를, '을'은 원고를 각 지칭한다).

■ 입실예정일: 2019년 4월(입실예정일은 사용검사 및 공정에 따라 다소 변경할 수 있으며, 정확한 입실일자 및 잔금 납부일은 추후 별도 통보한다)

제3조(중도금, 잔금납부 및 무이자 대출)

① 중도금 중 중도금대출(분양가의 50%)은 '갑'이 지정하는 금융기관의 중도금 대출을 이용한 때 대출금 이자는 '갑'이 부담하나 잔금은 '을'이 '을'의 자금으로 직접 납부하여야 하며, 중도금 및 잔금의 납부방법은 이 계약서 제1조 제3항의 1에서 지정한 은행(은행계좌)으로 하고 '갑'은 중도금 납부일을 '을'에게 별도로 통보할 의무를 지지 않는다.

⑦ '을'의 귀책사유로 인하여 공급계약이 해제될 경우, '갑'이 본조 제1항에서 부담한 대출이자를 '갑'의 지정계좌에 선입금하여야 한다. 만약 대출이자의 선입금이 이루어지지 않고 해제되는 경우에는 '갑'은 '을'이 납부한 공급대금에서 위약금(분양대금 총액의 10%), 대출이자(연체료 포함), 대출원금의 순으로 공제한 잔액을 '을'에게 반환하며, 공제한 금액 중 대출원리금은 '갑'이 직접 해당 금융기관에 직접 납부하고 '을'은 이에 동의한다. 단 '을'이 납부한 공급대금이 위약금 대출이자, 대출원금을 합한 금액보다 부족한 경우에는 '을'은 부족한 차액을 별도로 '갑' 또는 대출은행에

납부하여야 한다. '갑'의 귀책사유로 해제되는 경우에는 위약금 외의 대출원리금을 공제한 잔액을 공제한 후 잔액을 반환하기로 한다.

제8조(계약의 해지 또는 해제)

① '갑'은 '을'이 다음 각호에 해당하는 행위를 하였을 때에는 이 계약을 해제할 수 있다.

[1호 내지 12호 생략]

③ '을'은 '갑'의 귀책사유로 인해 다음 각 호의 어느 하나의 사유가 발생한 경우에는 본 계약을 해제할 수 있다.

1. '을'은 '갑'의 직접적인 귀책사유로 인해 입실 예정일로부터 3개월 이내에 입실할 수 없게 되는 경우 본 계약을 해제할 수 있다(단, 천재지변 또는 '갑'의 귀책사유와 관계없는 행정명령 등 불가항력적인 사유로 인해 입주가 지연된 경우에는 이를 사유로 '을'은 '갑'에게 본 공급계약의 해제를 요구할 수 없다).

⑤ 본 계약이 해제된 경우 '갑' 또는 '갑'이 지정한 자의 보증에 따라 '매수인'이 금융기관으로부터 대출받은 대출금이 있는 경우('갑'이 대위변제할 경우 포함)에는 '을'은 대출금(이자, 비용 포함) 전액을 변제하여야 하며, '갑'은 '을'이 기납부한 대금 중에서 대출금(이자, 비용, 원리금)과 위약금(또는 '갑'의 대위변제금)을 우선 공제한 후 그 잔액을 반환하는 것으로 한다.

⑥ '갑'은 본조 1항의 사유로 계약이 해제된 경우에는 1개월 이내에 위약금 및 기타 채무를 공제한 후 환불한다. 다만, '을'이 중도금 대출을 받은 경우에는 중도금대출 금융기관에 직접 지급하여 대출 원리금 채무변제에 충당한다.

제9조(위약금)

② 제8조 제3항에 해당하는 사유로 이 계약이 해지 또는 해제된 때에는 '갑'은 '을'에게 총 분양대금의 10%를 위약금으로 지급한다.

제15조(기타사항)

·공사 중 천재지변, 문화재 발견, 관계법령의 제정 및 개정, 관할청의 기반시설공사 지연과 노사분규(연관업체) 등 기타 예기치 못한 사유가 발생한 경우, 예정된 공사 일정 및 입실시기등이 지연될 수 있으니 당사자는 유의하시기 바랍니다.

다. 원고는 이 사건 각 분양계약에 따라 아래와 같이 피고에게 계약금 및 중도금을 지급하였는데, 그중

중도금은 C조합(이하 'C조합'이라 한다)과 I조합(이하 'I조합'이라고만 한다)에서 대출받은 돈으로 지급하였다.

G호	18,543,640원	92,718,200원	18,500,000원	129,761,840원	264,410,420원
H호	19,241,430원	96,207,150원	19,200,000원	134,648,580원	
계	37,785,070원	188,925,350원	37,700,000원	264,410,420원	

라. 원고는 2019. 7.말까지 이 사건 각 분양계약에 따른 입실을 하지 못하자 2019. 8. 9. 피고에게 '입실예정일인 2019. 4.부터 3개월이 지나도록 입실을 하지 못하였으므로 이 사건 각 분양계약 제8조 제3항 제1호에 따라 이 사건 각 분양계약을 해제한다'는 취지의 내용증명을 보냈고, 위 내용증명은 2019. 8. 13. 피고에게 도달하였다.

마. 피고는 2019. 10. 31. 해운대구청장으로부터 이 사건 호텔에 관한 사용승인을 받았다.

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1호증의 1, 2, 제2호증, 제3호증의 1, 2, 제4호증의 1, 2, 을 제4, 8호증의 각 기재, 이 법원의 C조합에 대한 금융거래정보 제출명령 결과

2. 당사자들의 주장

가. 원고

1) 위약금 청구 피고는 이 사건 각 분양계약에 따른 입실예정일인 2019. 4.로부터 3개월이 지나도록 이 사건 호텔을 준공하지 못하였고, 이는 이 사건 각 분양계약 제8조 제3항 제1호에서 정한 계약해제 사유에 해당한다. 원고는 위 사유를 들어 이 사건 각 분양계약을 해제하였으므로, 피고는 이 사건 각 분양계약 제9조 제2항에 따라 원고에게 분양대금의 10%에 해당하는 위약금 37,785,070원(= G호 18,543,640원 + H호 19,241,430원) 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

2) 중도금 대출이자 상당 손해배상 청구 이 사건 각 분양계약이 해제되었음에도 피고가 원상회복에 따른 기납부 분양대금 반환의무를 원고 또는 위 분양대금 반환채권의 양수인인 C조합에게 이행하지 않았다. 이에 원고는 C조합과 I조합에 대한 대출채무를 변제하지 못한 채 ① C조합에 2020. 2.

17.부터 2020. 11. 16.까지 중도금 대출이자 7,985,817원을 지급하였고 이후 2020. 12. 31.부터

위 중도금 대출채무를 변제하는 날까지 월 551,032원의 대출이자를 지급해야 하며, ② I조합에 2020. 4. 22.부터 2020. 11. 16.까지 중도금 대출이자 1,129,045원을 지급하였고 2020. 12. 31.부터 위 중도금 대출채무를 변제하는 날까지 월 168,707원의 대출이자를 지급해야 하는 손해를 입게 되었다. 따라서 피고는 원고에게 손해배상으로 9,114,862원(= 7,985,817원 + 1,129,045원) 및 2020. 12. 31.부터 피고가 C조합 또는 원고에게 별지 분양대금 내역 합계란 기재 금액 264,410,070원1) (= 이 사건 G호 129,761,640원 + 이 사건 H호 134,648,430원)을 다 갚는 날까지 월 719,738원(= 551,032원 + 168,707원2))의 비율로 계산한 돈을 지급할 의무가 있다.

나. 피고

1) 위약금 청구에 관하여 가) 이 사건 각 분양계약 해제 부적법

① 이 사건 각 분양계약은 피고가 원고에게 정확한 입실일자를 통보하도록 하고 있는데, 피고는 그에 따라 원고에게 입실예정일을 2019. 8.로 통보하였고, 그로부터 3개월 이내에 이 사건 호텔에 관한 사용승인을 받았으므로, 이 사건 각 분양계약 제8조 제3항 제1호에 정한 해제사유가 발생하지 않았다.

② 이 사건 호텔 준공 지연 사유는 인접건물 도시가스 배관 발견, 연약지반으로 인한 기존 구조물 철거 지연, 근로기준법 개정으로 주 52시간 근무제 확대 적용 등 피고의 직접적 귀책사유와 무관한 것이므로, 이는 이 사건 각 분양계약 제8조 제3항 제1호에 정한 해제사유에 해당하지 않는다.

나) 위약금 채권의 양도

원고는 이 사건 각 분양계약에 따른 위약금 채권을 포함하여, 이 사건 각 분양계약 해제 시 발생하는 피고에 대한 분양대금 반환채권을 모두 중도금대출 금융회사에 양도하였으므로 피고에게 위약금 지급을 구할 권원이 없다.

다) 피고가 납부한 대출금이자 공제

만약 원고의 이 사건 각 분양계약 해제가 적법하여 피고가 원고에게 이 사건 각 분양계약에 따른 위약금을 지급해야 한다면, 이 사건 각 분양계약 제8조 제5항에 따라 피고가 원고를 대신하여 C조합 및 I조합에 납부한 중도금 대출이자 합계 26,414,341원(= C조합 21,313,030원 + I조합 5,101,311원)을 원고에게 지급할 위약금에서 공제해야 한다.

2) 중도금 대출이자 상당 손해배상 청구에 관하여 가) 이 사건 각 분양계약은 적법하게 해제되지 않았을 뿐 아니라 원고는 이 사건 각 분양계약 해제 시 발생하는 피고에 대한 분양대금 반환채권을 중도금대출 금융회사인 C조합에 양도하였으므로 피고는 원고에 대하여 원상회복에 따른 분양대금 반환의무를 부담하지 않고, 따라서 그 불이행으로 인한 손해배상 의무도 부담하지 않는다.

나) 원고와 피고는 이 사건 각 분양계약에 위약금 약정을 포함하였고, 이는 채무불이행에 대한 손해배상액의 예정에 해당하므로 원고는 별도의 손해배상을 구할 수 없다.

3. 판단

가. 위약금 청구에 관한 판단

1) 이 사건 각 분양계약의 해제 여부 가) 관련 법리

당사자 사이에 계약의 해석을 둘러싸고 이견이 있어 처분문서에 나타난 당사자의 의사해석이 문제되는 경우에는 문언의 내용, 그와 같은 약정이 이루어진 동기와 경위, 약정에 의하여 달성하려는 목적, 당사자의 진정한 의사 등을 종합적으로 고찰하여 논리와 경험칙에 따라 합리적으로 해석하여야 하고, 의사표시 해석에 있어서 당사자의 진정한 의사를 알 수 없다면, 의사표시의 요소가 되는 것은 표시행위로부터 추단되는 효과의사 즉, 표시상의 효과의사이고 표의자가 가지고 있던 내심적 효과의사가 아니므로, 당사자의 내심의 의사보다는 외부로 표시된 행위에 의하여 추단된 의사를 가지고 해석함이 상당하다(대법원 2002. 6. 28. 선고 2002다23482 판결 등 참조).

나) 입실예정일로부터 3개월 이내에 입실하지 못하였는지 여부

살피건대, 갑 제1호증의 1, 2, 을 제3호증의 1, 2, 3의 각 기재와 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들에 비추어 보면, 이 사건 각 분양계약 제8조 제3항 제1호의

'입실예정일로부터 3개월'이란 원칙적으로 '2019. 4.로부터 3개월'로 해석하는 것이 합리적이다.

나아가, 앞서 기초사실에서 본 바와 같이 피고는 2019. 10. 31.에 이르러서야 이 사건 호텔에 관한 사용승인을 받았으므로, 원고는 약정된 입실예정일로부터 3개월 이내에 입실하지 못하게 되었다고 할 것이다.

① 이 사건 각 분양계약은 그 첫머리에 입실예정일을 '2019. 4.'로 명시하고 있고, 제8조 제3항 제1호에 계약 해제 사유 발생일을 '입실 예정일로부터 3개월 이내'로 규정하고 있는바, 두 조문을

더한 일차적인 문언해석상 계약 해제 사유 발생일은 '2019. 4.로부터 3개월이 지난 시점'으로 해석된다.

② 이 사건 각 분양계약 상 입실예정일 표시 부분 괄호 안에 '입실예정일은 사용검사 및 공정에 따라 다소 변경할 수 있다'는 취지가 덧붙여져 있으나, 이를 피고가 그 사정에 따라 임의로 입실 기한을 변경할 수 있다는 취지로 해석할 경우 이 사건 각 분양계약 제8조 제3항 제1호는 유명무실한 조항이 되어 수분양자에게 현저히 불리한 결과가 된다.

③ 이 사건 각 분양계약은 제2조 제4항에 피고가 약정한 입주개시일에 원고를 입주시키지 못할 경우 지연일수에 따라 지체상금을 지급하도록 하되, 제8조 제3항 제1호에서 입실예정일로부터 3개월이 지난 경우 원고가 계약을 해제할 수 있도록 정하고 있는바, 위 두 규정을 함께 보면, 원고와 같은 수분양자로서는 2019. 4.로부터 3개월이 지나기 전까지는 지체상금만을 받고 계약을 유지하되, 3개월이 지난 경우에는 계약을 해제할 수 있다는 취지로 보이고, 그러한 해석이 이 사건 각 분양계약 첫머리에 정한 입실예정일 변경의 한도, 즉 "다소"의 의미에 비추어 보더라도 자연스럽다.

④ 이 사건 각 분양계약에는 피고가 입실예정일을 변경할 경우의 절차에 관하여 따로 정한 바가 없을 뿐 아니라, 피고는 원고에게 2019. 4. 19. '2019. 7.말까지 준공하도록 노력하겠다'는 취지의, 2019. 8. 2.에는 '시공사로부터 입실예정일을 2019. 8.로 통보받았고, 준공일 단축에 만전을 기하겠다'는 취지의, 2019. 9. 11.에는 '2019. 9. 중 준공을 목표로 마무리 작업을 하고 있으니 조금만 더 기다려달라'는 취지의 공문을 각 보냈을 뿐, 확정적으로 입실예정일을 변경하여 통보한 바도 없다.

다) 피고의 직접적인 귀책사유로 입실하지 못하였는지 여부

살피건대, 갑 제1호증의 1, 2의 각 기재와 변론 전체의 취지에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들에 비추어 보면, 이 사건 각 분양계약 제8조 제3항 제1호에 정한 "'갑"의 직접적인 귀책사유'란 '피고의 지배·관리영역에서 발생한 사유'로 해석하는 것이 합리적이다.

① 이 사건 각 분양계약 제8조 제3항 제1호 단서는 원고가 준공지연의 경우에도 피고에게 계약 해제를 주장할 수 없는 경우를 '천재지변 또는 "갑"의 귀책사유와 관계없는 행정명령 등 불가항력적 사유로 인해 입주가 지연된 경우'로 정하고 있는바, 이는 같은 호 본문의 "갑"의 직접적인 귀책사유'의

의미를 명확히 하기 위한 반대해석의 근거 규정으로 보이고, 따라서 "갑"의 직접적인 귀책사유'란 천재지변이나 행정명령 등 불가항력적 사유 또는 그에 준하는 사유 이외의 것이라고 보아야 한다.

② 만일 "'갑"의 직접적인 귀책사유'를 '피고에 의하여 직접 발생한 사유'로 제한적으로 해석하게 되면 피고의 지배·관리영역에서 발생하였음에도 피고에 의하여 직접 발생하지는 않은 사유로 준공이 지연되는 경우에는 제8조 제3항 제1호 본문이 적용되어 계약 해제가 가능한지, 아니면 같은 호 단서가 적용되어 계약 해제가 불가능한지에 관하여 판단할 수 없는 해석상 공백이 발생하여 당사자의 약정에 기초한 분쟁의 해결이 어렵게 된다.

③ 이 사건 각 분양계약 제15조에 '천재지변, 문화재 발견, 관계법령의 제정 및 개정, 관할청의 기반시설공사 지연과 노사분규 등 기타 예기치 못한 사유'가 입실 지연 사유로 언급되어 있으나, 별도의 해제권 행사의 제한 사유로는 거시되지 않은바, 이는 제8조 제3항 제1호 단서 규정과 사실상 같은 내용의 참고적 규정으로 보인다.

위와 같은 해석에 기초하여 이 사건 각 분양계약 제8조 제3항 제1호 본문이 정한 '피고의 직접적인 귀책사유'로 인하여 원고의 입실이 지연되었는지에 관하여 보건대, 을 제1호증, 제3호증의 1, 3, 제6호증의 각 기재, 을 제2호증의 1 내지 16의 각 영상 및 변론 전체의 취지에 의하면, ① 피고가 이 사건 호텔 신축에 앞서 기존 구조물을 철거하는 과정에서 지반조사 당시 파악되지 않았던 인접 상가 건물 도시가스 배관이 발견된 사실, ② 이 사건 호텔 지반이 연약지반이어서 기존 구조물 철거 공정이 당초 피고의 예상보다 지연된 사실, ③ 이 사건 호텔 신축 현장 터파기 공사 과정에서 기존 건물 지하층 기초매트와 PHC 파일 152공 및 H빔 42본이 발견된 사실, ④ 피고의 가시설 공사 및 터파기 공사로 인한 소음·진동에 관하여 인근 주민들의 민원이 제기되어 해운대구청이 피고에게 평일 공사시간 단축 및 일요일 공사 중단을 지시한 사실, ⑤ 이 사건 호텔 신축 기간 중 근로기준법 개정으로 주 52시간 이상 작업이 금지된 사실이 인정되기는 한다.

그러나 위 인정사실에 을 제3호증의 1의 각 기재, 변론 전체의 취지를 더하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 지반조사는 피고의 책임 하에 이루어지는 것이고, 위 ① 내지 ④의 사실들이 통상적인 건축현장에서 극히 이례적으로 발생하는 사안이라고 보기는 어려운 점, ② 피고 스스로도 2019. 4. 19.경 원고에게 '위 ① 내지 ③의 사유가 발생하여 공사가 3개월 정도 지연될 것 같다'는 취지로

통지하였음에도 실제 공사는 6개월 지연된 점, ③ 근로기준법 개정에 따른 주 52시간 근무제 시행으로 피고의 건설인력 공급에 실제 어떠한 제한과 변화가 있었는지 파악할 아무런 자료가 없는 점, ④ 일반적으로 채무불이행으로 인한 손해배상청구에 있어서 그 불이행의 귀책사유에 대한 증명책임은 채무자에게 있는 점(대법원 2016. 3. 24. 선고 2015다249383 판결 등 참조) 등을 더하여 보면, 앞서 인정된 사실에도 불구하고 원고는 이 사건 각 분양계약 제8조 제3항 제1호에 정한 '피고의 직접적인 귀책사유로' 인하여 입실예정일로부터 3개월 이내에 입실할 수 없게 되었다고 봄이 타당하고, 이와 달리 볼 다른 특별한 사정이 없다.

라) 소결론

그렇다면 2019. 7.말경 이 사건 각 분양계약 제8조 제3항 제1호에 정한 사유가 발생하였다고 할 것인데, 원고가 이를 이유로 2019. 8. 9. 피고에게 이 사건 각 분양계약 해제 의사를 통지하여 위 통지가 2019. 8. 13. 피고에게 도달한 사실은 앞서 본 바와 같으므로, 이 사건 각 분양계약은 2019. 8. 13. 적법하게 해제되었다고 할 것이다.

따라서 피고는 이 사건 각 분양계약 제9조 제2항에 따라 원고에게 위약금을 지급할 의무가 있다.

2) 위약금 채권이 양도되었는지 여부 살피건대 갑 제10호증의 1, 2의 각 기재와 이 법원의 C조합에 대한 금융거래정보 제출명령 결과에 의하면, ① 원고가 2017. 2. 13. C조합과 사이에 분양대금반환채권 등 양도담보계약을 체결하여 '이 사건 각 분양계약이 해제, 해지, 무효, 취소되는 경우 원고가 피고에 대하여 가지는 분양대금(기지급한 분양대금 전부) 반환채권 일체'를 C조합에 양도한 사실, ② 원고의 위임을 받은 C조합이 2017. 3. 3.경 피고에게 위와 같은 채권양도사실을 내용증명우편으로 통지한 사실이 인정되기는 한다.

그러나 원고의 피고에 대한 위약금 청구권은 이 사건 각 분양계약 제9조 제2항에 따른 것으로서 이 사건 각 분양계약이 해제되는 경우 발생하는 분양대금 반환 청구권과는 그 법적 성격을 달리하는 채권이므로, 앞서 인정된 사실만으로는 원고의 피고에 대한 위약금 청구권까지 C조합에 양도되었다고 인정하기 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다.

3) 피고의 공제주장에 관한 판단 피고는 이 사건 각 분양계약 제8조 제5항에 따라, 피고가 원고 대신 납부한 대출이자 상당액을 위약금에서 공제하고 지급해야 한다는 취지로 주장한다.

살피건대, 이 사건 각 분양계약 제8조 제5항의 문언은 앞서 기초사실 나.항에서 본 바와 같다. 한편, 약관은 신의성실의 원칙에 따라 공정하게 해석되어야 하며[약관의 규제에 관한 법률(이하 '약관법'이라 한다) 제5조 제1항], 약관의 뜻이 명백하지 아니한 경우에는 고객에게 유리하게 해석되어야 하는바(약관법 제5조 제2항), 약관법 상 약관에 해당하는 이 사건 각 분양계약 문언에 비추어 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ① '공제'와 '상계'는 법률적으로 구별되는 개념이고(대법원 2018. 1. 24. 선고 2015다69990 판결 참조), 이 사건 각 분양계약 제8조 제5항은 계약 해지 또는 해제에 따른 원상회복의 경우에 적용되는 조항이므로 위 조항의 '공제'는 원칙적으로 피고가 원고에게 지급할 '위약금'이 아닌, 피고가 원고에게 반환할 '분양대금'에 관한 내용으로 보아야 할 것인 점, ② 이 사건 각 분양계약 제8조 제5항은 공제 대상인 '위약금'과 '갑(피고)의 대위변제금'을 동등하게 취급하고 있으므로, 이는 갑의 귀책사유로 이 사건 각 분양계약이 해지 또는 해제되는 경우에 적용되는 조항으로 보기도 어려운 점, ③ 계약이 해제되는 경우의 중도금 대출의 처리에 관하여는 이 사건 각 분양계약 제3조 제7항이 정하고 있는데, 여기에서 원고의 귀책사유로 해제되는 경우에는 피고가 원고 대신 납부한 대출이자 상당액을 원고가 피고에게 지급하도록 정하고 있는 반면, 피고의 귀책사유로 해제되는 경우에는 그러한 내용이 없는 점 등을 종합하여 보면, 피고의 귀책사유로 해제된 이 사건 각 분양계약에 관하여 피고가 원고에게 지급할 위약금 중에서 이 사건 각 분양계약 제8조 제5항이 정한 '갑의 대위변제금', 즉 피고가 원고 대신 납부한 대출이자를 공제해야 한다고는 볼 수 없다.

따라서 피고의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

4) 소결 따라서 피고는 원고에게 이 사건 각 분양계약 제9조 제2항에 따라 37,785,070원[= (G호 분양대금 185,436,400원 + H호 분양대금 192,414,300원) × 10%] 및 이에 대하여 원고가 구하는 바에 따라 이 사건 소장 부분 송달일 다음날임이 기록상 명백한 2019. 11. 21.부터 원고의 2020. 11. 23.자 청구취지 및 청구원인 변경 신청서 부분 송달일임이 기록상 명백한 2020. 11. 24.까지는 상법이 정한 연 6%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급할 의무가 있다.

나. 중도금 대출이자 상당 손해배상 청구에 관한 판단

1) 살피건대, 앞서 가. 1)항에서 본 바와 같이 이 사건 각 분양계약은 2019. 8. 13. 적법하게 해제되었으므로, 피고는 특별한 사정이 없는 한 위 해제에 따른 원상회복으로서 원고로부터 기지급받은 분양대금을 원고에게 반환할 의무가 있고, 위 원상회복 의무를 지체하는 경우 그로 인한 손해까지도 배상할 책임이 있다.

2) 이에 대하여 피고는 이 사건 각 분양계약 해제 시 발생하는 원고의 피고에 대한 분양대금 반환채권은 C조합에 양도되었으므로 피고는 원고에 대하여 원상회복에 따른 분양대금 반환의무를 부담하지 않고, 따라서 그 불이행으로 인한 손해배상 의무도 부담하지 않는다는 취지로 주장하는바, 갑 제10호증의 1, 2의 각 기재와 이 법원의 C조합에 대한 금융거래정보제출명령 결과에 의하면, ① 원고가 2017. 2. 13. C조합과 사이에 분양대금반환채권 등 양도담보계약을 체결하여 '이 사건 각 분양계약이 해제, 해지, 무효, 취소되는 경우 원고가 피고에 대하여 가지는 분양대금(기지급한 분양대금 전부) 반환채권 일체'(이하 '이 사건 반환채권'이라 한다)를 C조합에 양도한 사실, ② 원고의 위임을 받은 C조합이 2017. 3. 3.경 피고에게 위와 같은 채권양도사실을 내용증명우편으로 통지한 사실이 인정되기는 한다.

그러나 앞서 기초사실 나.항에서 본 이 사건 각 분양계약 문언과 을 제5호증의 기재, 변론 전체의 취지에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들, 즉 ① 피고는 이 사건 호텔 분양사업의 원활한 진행을 위하여 원고와 같은 수분양자들의 대출이자를 대신 납부하기로 했고, 원고는 피고가 지정한 C조합과 I조합으로부터 중도금을 대출받은 점, ② 이 사건 각 분양계약 제3조 제7항과 제8조 제5항은 모두 계약 해제 등의 경우에 피고가 원고로부터 받은 중도금으로 원고의 금융기관에 대한 중도금 대출채무를 변제함을 전제하고 있는 점, ③ C조합도 원고와의 양도담보계약 제3조 제2항에서 '담보권자는 분양금액의 100%를 한도로 피담보채무의 변제에 우선하여 충당하고, 나머지 채권금액은 담보설정자에게 반환하기로 한다'고 정한 점 등을 종합하여 보면, 원고와 피고 및 C조합 3자 간에는 이 사건 각 분양계약이 해제되는 경우 피고가 원고에게 반환하여야 할 분양대금을 C조합에 반환하되, C조합은 이를 원고의 대출금 채무 변제에 충당하고 잔여 금액을 원고에게 반환하기로 하는 묵시적인 약정이 있었다고 봄이 상당하다.

따라서 피고가 이 사건 각 분양계약이 해제된 2019. 8. 13. 이후에도 C조합에게 원고가 납부한

분양대금을 반환하지 않은 이상, 피고로서는 원고에 대하여 그 지체로 인한 책임을 부담한다고 보아야 할 것이다.

3) 나아가 ① 원고의 C조합에 대한 대출채무 원금은 188,925,350원, I조합에 대한 대출채무 원금은 37,700,000원인 사실은 앞서 기초사실에서 본 바와 같고, ② 피고가 이 사건 각 분양계약에 따라 2020. 1.까지 C조합에, 2020. 3.까지 I조합에 원고 대신 대출이자를 지급해온 사실은 당사자 사이에 다툼이 없으며, 갑 제6호증의 1, 2, 제7호증의 1, 2, 제8호증의 1, 2, 제11호증의 1, 2, 제12호증의 1, 2, 제13호증의 1, 2의 각 기재에 변론 전체의 취지를 더하면, ③ 원고가 2020. 2. 17.부터 2020. 6. 16.까지 C조합에 7,985,817원의 대출이자를, 2020. 4. 22.부터 2020. 11. 18.까지 I조합에 1,129,045원의 대출이자를 각 지급한 사실, ④ C조합의 대출이율은 2020. 11.부터 연 3.5%, I조합의 대출이율은 2020. 7. 17.부터 연 5.37%인 사실이 각 인정된다.

그렇다면 피고로서는 C조합에게 위 분양대금 반환채무의 이행을 지체할 경우 원고의 C조합에 대한 대출이자가 계속적으로 발생할 뿐 아니라 원고가 C조합으로부터 대출금 채무를 정산받아 나머지 돈으로 I조합에 대한 대출금 채무를 변제하지 못하여 I조합에 대한 대출이자 또한 계속적으로 발생할 것을 알았거나 알 수 있었다고 할 것이므로, 피고는 특별한 사정이 없는 한 원고에게, 가) 원고의 기납부 이자 9,114,862원(= C조합 7,985,817원 + I조합 1,129,045원)과 나) 원고가 구하는 바에 따라 2020. 12. 31.부터 피고가 C조합에게 이 사건 각 분양계약 상 분양대금인 별지 분양대금 내역 합계란 기재 금액인 264,410,070원을 다 갚는 날까지 월 719,738원[= (C조합 월 대출이자 188,925,350원 × 3.5% ÷ 12개월) + (I조합 월 대출이자 37,700,000원 × 5.37% ÷ 12개월), 원 미만 버림]의 비율로 계산한 돈을 지급할 의무가 있다3).

4) 이에 대하여 피고는 이 사건 각 분양계약에 위약금 약정이 있고, 이는 손해배상의 예정으로서 원고가 위약금 이외의 손해배상을 구할 수는 없다고 주장한다.

이 사건 각 분양계약 제9조에 위약금 약정이 있음은 앞서 본 바와 같다. 그러나 계약 당시 당사자 사이에 손해배상액을 예정하는 내용의 약정이 있는 경우에는 그것은 계약상의 채무불이행으로 인한 손해액에 관한 것이고 이를 그 계약과 관련된 불법행위상의 손해까지 예정한 것이라고는 볼 수 없는바(대법원 1999. 1. 15. 선고 98다48033 판결 등 참조), 원고의 이 부분 손해배상 청구는 이

사건 각 분양계약 해제에 따른 원상회복 의무 이행 지체로 인한 손해에 관한 것일 뿐 이 사건 각 분양계약 불이행으로 인한 손해에 관한 것이 아니어서 이 사건 각 분양계약 제9조에 의하여 규율될 성질의 손해배상이 아니므로 피고의 위 주장은 받아들일 수 없다.

다. 소결

따라서 피고는 원고에게 46,899,932원(= 위약금 37,785,070원 + 원고의 기납부 대출이자 손해 9,114,862원) 및 그중 위약금 37,785,070원에 대하여 2019. 11. 21.부터 2020. 11. 24.까지는 연 6%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈과 2020. 12. 31.부터 피고가 C조합에게 별지 분양대금 내역 합계란 기재 금액인 264,410,070원을 다 갚는 날까지 월 719,938원의 비율로 계산한 돈을 지급할 의무가 있다.

4. 결론

그렇다면 이 사건 청구는 위 모두 이유 있어 이를 인용하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장판사신현기

판사김상희

판사여한울

별지

- 1) 앞서 기초사실 다.항에서 본 바와 같이 원고의 대출금 채무는 원금 합계 264,410,420원이나, 원고가 주장하는 바에 따른다(원고는 천원 미만은 버린 금액으로 산정한 것으로 보인다).
- 2) 원고가 주장하는 C조합에 대한 월 이자 551,032원과 I조합에 대한 월 이자 168,707원을 합산하면 719,739원이나, 원고가 주장하는 바에 따라 719,738원으로 청구금액을 정리한다.
- 3) 원고는 선택적으로 2020. 12. 31.부터 피고가 원고에게 위 264,410,070원을 다 갚는 날까지에 관하여서도 위 이자 상당액의 지급을 구하나, 원고가 C조합에 위 분양대금 반환채권을 전부 양도하여 원고가 피고로부터 위 분양대금을 직접 반환받을 수는 없는 이상 위 주장은 받아들일 수 없다.