

춘천지방법원 속초지원 2024. 10. 10 선고 2023가단30012 판결 [계약금 등 반환 청구의 소]

전 문

원고A 주식회사

소송대리인 변호사 이재석

피고주식회사 B

소송대리인 변호사 박형수

변론 종결2024. 7. 16.

판결 선고2024. 10. 10.

주 문

1. 피고는 원고에게 168,224,000원 및 이에 대하여 2023. 2. 10.부터 2024. 10. 10.까지 연 5%, 그다음 날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 원고의 나머지 청구를 기각한다.
3. 소송비용 중 15%는 원고가, 나머지 85%는 피고가 각각 부담한다.
4. 제1항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지

피고는 원고에게 194,224,000원 및 이에 대하여 이 사건 청구취지 및 청구원인 변경신청서 송달 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. 피고는 2020. 5. 18.경 속초시 C 임야 4900㎡의 소유권을 취득하여, 그곳을 전원주택 사업부지로 조성하여 여러 사람들에게 분양하는 사업을 하였다(위 토지는 2021. 10. 18.경 C 임야 606㎡, D 임야 179㎡, E 임야 4115㎡로 분필되었고, 그중 E 임야는 2021. 10. 21. F 임야 4091㎡로 등록전환 되었는데, 이하에서는 분필과 등록전환 전후를 가리지 않고 모두 합하여 '이 사건 토지'라 한다).

나. 피고가 이 사건 토지의 소유권을 취득한 후, 위 토지에 관하여는 G조합의 채권최고액 2,500,000,000원짜리 근저당권설정등기, H의 채권최고액 1,900,000,000원짜리 근저당권설정등기 및 이에 대한 I의 근저당권부채권질권설정등기, G조합의 지상권설정등기가 마쳐졌다.

다. 원고는 부동산 매매, 임대, 중개업 등을 영위하는 법인으로서 그 대표자는 사내이사 J인데, J은 원고의 명의로 피고로부터 이 사건 토지 중 K호로 지정된 부분 383㎡(전용면적 309㎡, 공용면적 74㎡)를 160,000,000원에 취득하기로 하여, 2020. 9. 5. 피고와 사이에 그와 같은 내용의 토지분양계약(이하 '이 사건 분양계약'이라 한다)을 체결하였다. 여기에는 다음과 같은 조항들이 포함되어 있다.

(갑: 피고, 을: J)

제1조(분양금액 내역 및 납부방법)

계약금	26,000,000원	계약시
중도금	92,224,000원	2020. 10. 15.
잔금	41,776,000원	추후통보1) 다만, 실제로는 이 사건 토지에 설정된 근저당권(위 '나'항 참조)이 말소되면 지급하기로 하는 조건이었다.
총 금액	160,000,000원	

제8조('갑'과 '을'의 역할 및 동의)

① '을'은 본 사업의 분양자로서 계약 제1조의 계약금액을 지정한 일자까지 납부의무를 지며 본 사업을 성공적으로 수행하도록 '갑'에게 모든 사업의 권한과 관련 업무 일체에 대하여 위임하고 협조한다.

④ '을'은 주택에 관하여 별도의 건축공사 도급계약을 체결하고, 주택 관련 인허가 업무, 공사 업무 및 입주 관련 업무, 사후관리 업무, 건축 관련 대금의 수납 및 관리는 주택공사 계약 업체와 진행하며 이에 이의를 제기하지 않는다.

<특약사항>

1. 소유권 이전 동시에 잔금 정리 후 건축하는 조건으로 한다.
2. 건축 준공 지연 시 분양자는 '갑'에게 손해배상을 하기로 한다.
4. 도로 지분은 전세대 분양 후 공동 명의로 소유권 이전하기로 한다.
5. 건축은 9필지 일괄 진행이며 다른 8필지와 준공에 차질이 없도록 하며 미건축 시 발생하는 손해를 배상한다.
7. 분양계약자 명의를 'A(주)(원고)'로 바꾸기로 한다.

라. 이 사건 분양계약에 따라 피고에게 2020. 9. 5. J이 계약금 26,000,000원을, 2020. 10. 15. 원고가 중도금 92,224,000원을 각각 지급하였다. 그러나 이 사건 토지에 설정된 선순위 근저당권이 말소되지 않아, 잔금 지급은 이루어지지 않고 있었다.

마. 그 상태에서 원고는, 자신이 분양받은 K호 지상의 전원주택 신축공사를 피고에게 맡기기로 하여 2021. 3. 27. 피고와 사이에 총 건축비를 234,000,000원으로 하는 도급계약(이하 '이 사건 도급계약'이라 한다)을 체결하였다. 그 주요 내용은 다음과 같다.

- 착공연월일: 2021. 4. 5.
- 준공예정연월일: 2021. 8. 30.
- 총 건축비: 234,000,00원
- 계약금액: 50,000,000원
- 선금: 50,000,000원

- 기성부분: 철골 자재 입고시 50,000,000원 지급, 골조공사 완료시 50,000,000원, 잔금은 준공 후 지급

바. 원고는 이 사건 도급계약에 따라 2021. 4. 5. 피고에게 선금금 명목으로 50,000,000원을 지급하였다.

사. 그러나 피고는 이 사건 도급계약 후 원고에게 설계도면을 보내기만 하고 실질적인 공사를 진행하지 않았고, 원고로부터 독촉을 받아 이 사건 토지 4900m² 가운데 K호 지정 부분 중 공용면적을 제외한 309m²에 해당하는 지분 소유권이전등기를 받아갈 것을 요구하였다. 이에 원고는 2021. 7. 5. 피고와 사이에 이 사건 토지 중 4900분의 309 지분을 149,000,000원2) 에 매수하는 내용의 부동산매매계약(이하 '이 사건 매매계약'이라 한다)을 체결하였는데, 여기에는 다음과 같은 특약사항이 포함되어 있다.

- 위 부동산에 등기되어 있는 근저당권설정(채권자 G조합, 채권자 H, 질권자 I) 및 지상권 설정은 잔금과 동시에 상환 말소한다.

- 현 상태로 지분이전등기 후 토지 분할시 공유물 분할등기를 진행한다.

아. 이 사건 매매계약에 따라, 원고는 2021. 7. 23. 이 사건 토지 중 4900분의 347 지분에 관하여 2021. 7. 5. 자 매매를 원인으로 한 소유권이전등기를 마쳤다.

자. 이 사건 토지에는 이 사건 도급계약에서 정한 준공 예정일인 2021. 8. 30.이 지나도록 기초공사조차 진행되지 않았고, 근저당권자인 H의 신청에 의하여 2022. 9. 23. 춘천지방법원 속초지원 L로 임의경매가 개시되었다.

차. 피고는 H 명의의 근저당권이 무효라고 주장하며 그를 상대로 근저당권말소의 소를 제기하였다(춘천지방법원 속초지원 2023가합30217호). 이에 대하여 법원은 피고의 위 무효 주장을 배척하되 피담보채무 중 일부는 소멸하였다고 보아 2024. 3. 28. "H은 피고로부터 791,467,007원을 지급받은 다음 이 사건 토지에 관한 근저당권설정등기를 말소하라"는 내용의 판결을 선고하였고, 피고의 불복에 따라 현재 위 사건은 항소심 계속중이다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 8호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 당사자들의 주장

가. 원고의 주장

이 사건 토지에 관하여 선순위 근저당권을 말소해서 원고에게 완전한 소유권을 이전하여 주어야 할 피고의 의무는 이행불능 상태이고, 피고는 준공예정일이 도과하도록 이 사건 도급계약도 이행하지 않고 있다. 이에 원고는 이 사건 분양계약 및 도급계약을 해제하는 바이므로, 피고는 원고로부터 분양대금 명목으로 수령한 계약금 26,000,000원 및 중도금 92,224,000원을 원상회복으로서 반환하여야 하고, 피고의 귀책사유로 이 사건 분양계약이 해제됨에 따른 계약금 상당의 위약금 26,000,000원도 지급하여야 하며, 이 사건 도급계약의 해제에 따른 원상회복으로서 선급금 50,000,000원을 반환하여야 한다.

결국 피고는 원고에게 194,224,000원(= 26,000,000원 + 92,224,000원 + 26,000,000원 + 50,000,000원) 및 이에 대한 지연손해금을 지급하여야 한다.

나. 피고의 주장

피고는 이 사건 분양계약에서 정한 분양대금 중 일부만 지급받은 상태임에도 원고에게 소유권이전등기를 마쳐주었으므로, 채무를 불이행한 사실이 없다. 게다가 매수인인 원고가 피고에게 잔금지급의무를 이행하였다거나 이행제공을 한 사실도 없으므로, 피고가 이행지체에 빠진 것도 아니다.

또한 이 사건 도급계약 체결 당시에 비해 건축비가 크게 상승하여 공사를 진행하지 못하고 있을 뿐, 대금 증액 협의가 된다면 공사가 가능하다. 그리고 이 사건 토지의 분양계약 내지 매매계약과 이 사건 도급계약은 전혀 별개이므로, 공사가 진행되지 않고 있다고 하여 위 분양계약과 매매계약을 해제할 수는 없다.

따라서 원고의 청구는 모두 부당하다.

3. 판단

가. 이 사건 분양계약의 계약금 및 중도금 반환청구에 관하여

이 사건 분양계약의 이행 방법과 조건은 이 사건 매매계약에 따라 수정되었다고 보이는데, 피고가 위 매매계약에 따라 매도인으로서의 궁극적인 의무라고도 할 수 있는 소유권이전등기의무 이행을 완료하였음이 인정되기는 한다. 그러나 위 분양계약 내지 매매계약은 원고에게 단순히 위 지분의 소유권만을 이전하여 주는 것뿐 아니라 그에 관하여 제한물권을 모두 말소하여 주는 것을 내용으로

하고 있는바, 그 말소등기가 이루어지지 않고 있는 이상 원고는 온전한 소유권을 취득하였다고 볼 수 없고, 피고는 자신의 채무를 이행하였다고 볼 수 없다. 비록 위 제한물권 말소의 기한이 정해지지 않는 않지만, 피고가 H과의 근저당권말소 소송에서 실질적으로 패소함으로써 원고에게 제한물권의 부담이 없는 소유권을 이전하여 주는 것이 사실상 불가능해졌으므로,3) 사회통념상 이 사건 분양계약 내지 매매계약은 그 자체로서4) 이행불능에 이르렀다고 봄이 타당하다. 그리고 이처럼 피고의 의무가 이행불능에 빠진 이상, 원고의 이행제공 여부를 따져 피고의 이행지체 여부를 판단할 것도 아니다. 그렇다면, 피고의 채무불이행을 원인으로 하여 이 사건 분양계약을 해제하겠다는 원고의 의사표시가 기재된 원고의 소장이 피고에게 송달됨으로써 위 분양계약은 적법하게 해제되어 종료하였다고 봄이 타당하므로, 그에 따른 원상회복으로서 피고는 원고에게 계약금 26,000,000원 및 중도금 92,224,000원을 반환할 의무가 있다.

나. 위약금 지급청구에 관하여

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 아니다(대법원 2010. 4. 29. 선고 2007다24930 판결 등 참조).

이 사건 분양계약상의 계약금이 26,000,000원으로 정해진 사실은 앞서 본 것과 같으나, 원피고 사이에 위 계약금을 위약금으로 하기로 약정하였다는 점에 관하여는 아무런 주장·입증이 없다. 그렇다면 원고는 이 사건 매매계약의 해제에 따라 실제로 입은 손해를 구체적으로 주장·입증하여 배상을 구할 수 있음은 별론으로 하고, 위약금으로서 위 계약금 상당액을 당연히 지급받을 권리를 가지는 것은 아니므로, 원고의 이 부분 청구는 받아들일 수 없다.

다. 선금금 반환청구에 관하여

피고는 당초 예정한 준공기일을 3년 이상 지난 이 사건 변론종결일 현재까지 이 사건 도급계약에 따른 공사의 기초작업조차 수행하지 못하고 있는바, 위 도급계약은 심각한 이행지체 상태에 있다. 계약 체결 당시보다 공사 단가가 올라 이행이 어렵다는 것은 결국 착공을 일방적으로 늦춘 피고의 잘못이므로, 피고의 이행지체를 정당화할 수 없다.

그렇다면, 피고의 채무불이행을 원인으로 하여 이 사건 도급계약을 해제하겠다는 원고의 의사표시가 기재된 원고의 소장이 피고에게 송달됨으로써 위 도급계약은 적법하게 해제되었다고 봄이 타당하므로, 그에 따른 원상회복으로서 피고는 원고에게 선급금 50,000,000원을 반환할 의무가 있다.

라. 소결론

결국 피고는 원고에게 168,224,000원(= 분양 계약금 26,000,000원 + 분양 중도금 92,224,000원 + 공사 선급금 50,000,000원) 및 이에 대하여 원고가 구하는 바에 따라 이 사건 청구취지 및 청구원인 변경신청서 부분 송달 다음 날인 2023. 2. 10.부터 피고가 이 사건 이행의무의 존부와 범위에 관하여 항쟁함이 상당하다고 인정되는 이 판결 선고일인 2024. 10. 10.까지는 민법이 정한 연 5%의, 그다음 날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

4. 결론

그렇다면 원고의 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있으므로 인용하고 나머지 부분은 이유 없으므로 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사박세영

- 1) 다만, 실제로는 이 사건 토지에 설정된 근저당권(위 '나'항 참조)이 말소되면 지급하기로 하는 조건이었다.
- 2) 이 사건 분양계약에 따른 당초 매매대금은 160,000,000원이었으나, 매매대상에서 공용부분이 제외된 것을 고려하여 감축하였다.
- 3) 또 다른 제한물권인 G조합의 근저당권 및 지상권의 경우, 말소등기가 추진되고 있는지조차 알 수 없다.
- 4) 이 사건 도급계약의 이행이 지체되고 있다는 것과는 별개 독립의 사정이다.