

광주지방법원 2022. 5. 13 선고 2021나51385 판결 [공사대금반환 청구의 소]

재판경과

광주지방법원 2022. 5. 13 선고 2021나51385 판결

광주지방법원 순천지원 2020. 12. 23 선고 2020가단78008 판결

전문

원고, 항소인A

소송대리인 법무법인 정훈

담당변호사 곽현준

피고, 피항소인유한회사 B

소송대리인 변호사 서명심, 송정은

변론 종결2022. 4. 15.

판결 선고2022. 5. 13.

제1심판결광주지방법원 순천지원 2020. 12. 23. 선고 2020가단78008 판결

주문

- 제1심판결 중 아래에서 지급을 명하는 금액에 해당하는 원고 패소 부분을 취소한다.
피고는 원고에게 123,000,000원 및 이에 대하여 2020. 7. 14.부터 2022. 5. 13.까지 연 5%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
- 원고의 나머지 항소를 기각한다.

3. 소송 총비용은 피고가 부담한다.
4. 제1항의 금전지급 부분은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

제1심 판결을 취소한다. 피고는 원고에게 123,000,000원 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달일 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율에 의한 금원을 지급하라.

이 유

1. 인정사실

가. 피고는 2017. 2. 26. 원고와 사이에, 피고가 원고에게 전남 고흥군 C(이하 '이 사건 부지'라 한다) 지상에 태양광발전설비를 설치해주기로 하는 계약을 체결하였다(이하 '이 사건 계약'이라 하고, 원고가 영위하고자 하는 태양광발전사업을 이하 '이 사건 사업'이라 한다).

나. 원고는 2016. 12. 23. 고흥군수로부터 이 사건 사업의 준비기간을 2016. 12. 23.부터 2019. 12. 22.까지로 정하여 「전기사업법」에 따른 발전사업허가를 받은 후 2020. 1. 13. 사업의 준비기간을 2024. 12. 22.까지로 연장하는 변경허가를 받았다.

다. 이 사건 계약 일반조건 제9조 제3항은 아래와 같이 이 사건 계약의 이행이 불가항력적으로 불가능하게 된 사유가 15일 이상 지속될 경우에 당사자의 계약 해제권을 인정하고 있다.

제9조(불가항력)

③ 각 당사자는 정부의 조치, 관련 법령의 개폐, 천재지변 기타 당사자가 통제할 수 없는 불가항력적인 사유로 인하여 이 계약상의 의무의 전부 또는 일부를 이행하지 못하게 될 경우에는 상대방에게 그 사실을 즉시 서면으로 통지하여야 하며, 이러한 경우 불가항력적 사유가 지속되는 동안 채무불이행에

대한 책임을 지지 아니한다. 불가항력적 사유가 15일 이상 지속될 경우, 상대방은 서면통지로 즉시 이 계약을 해제 또는 해지할 수 있다.

라. 원고는 피고에게 2017. 2. 27.경 100,000,000원, 2017. 11. 29.경 23,000,000원 등 합계 123,000,000원을 개발행위비용 명목으로 지급하였다.

마. 고흥군은 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」(이하 '국토계획법'이라 한다)의 위임에 따라 태양광발전사업과 관련하여 2017. 6. 27.경 '고흥군 군계획 조례'를 개정·시행하였는데(개정된 위 조례를 이하 '이 사건 조례'라 한다), 이 사건 조례 중 이 사건과 관련한 내용은 아래와 같다.

제18조의2(발전시설 허가기준)

① 태양광발전시설은 다음 각 호의 기준에 적합하여 한다. 다만, 도로 및 주거밀집지역과 신청부지 사이에 차폐가 가능한 지형지물 등이 있어 경관 훼손이 미미하다고 인정되는 경우에는 군계획위원회 심의를 거쳐 이를 적용하지 아니할 수 있다.

1. 국도, 지방도, 군도, 농어촌 도로 중 면도에서 직선거리로 500미터 안에 입지하지 아니할 것
2. 주거 밀집지역, 관광지, 관광시설 부지 경계로부터 직선거리 500미터 안에 입지하지 아니하여야 한다.

부칙

제1조(시행일) 이 조례는 공포한 날부터 시행한다.

제3조(일반적인 경과조치) 이 조례 시행 전에 국토의 계획 및 이용에 관한 법률 제56조 및 제59조, 환경영향평가법 제44조, 농지법 제34조 및 제35조, 산지관리법 제14조 및 제35조, 건축법 제11조 내지 14조 및 전기사업법 제7조에 따라 각각의 개발행위허가, 도시계획위원회의 심의, 소규모환경영향평가 협의, 농지전용허가(신고), 산지전용 허가(신고), 건축허가(신고), 전기사업허가를 접수 또는 승인받은 시설은 이 조례의 적용을 받지 아니한다.

바. 그 밖에 이 사건 사업에 관한 국토계획법, 「환경영향평가법」, 「산지관리법」 등 관련 법령의 주요 내용은 별지 기재와 같다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 3호증, 을 제1호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 당사자의 주장 요지

가. 원고

이 사건 계약은 아래와 같이 원시적인 이행불능사유 또는 불가항력 등 이행불능사유가 있으므로 원고는 피고에 대하여 이 사건 계약 제9조 제3항에 따라 소장 부분의 송달로써 이 사건 계약의 해제를 통지하고 원상회복으로 기 지급한 123,000,000원 및 그에 대한 지연손해금의 지급을 구한다.

1) 개정된 이 사건 조례에 의하면, 이 사건 부지는 전체가 군도에서 직선거리로 500m 범위 내에 있고, 주거밀집 지역에서도 직선거리로 265m 내에 있어 2017. 6. 27.경 개정된 이 사건 조례에 의하면 태양광발전시설을 설치할 수 없게 되었고, 이 사건 사업은 이 사건 조례 부칙 제3조(경과규정)의 적용 대상도 아니다.

2) 고흥군은 2017. 7. 5.경 소규모 환경영향평가 협의 중 피고의 보완자료 미제출을 이유로 환경영향평가서를 반려하였다.

3) 이 사건 사업을 시행하기 위해서는 산지관리법에 따른 산지일시사용허가를 받아야 하는데 이 사건 사업부지는 90% 이상이 보전(임업용) 산지로 태양광발전시설 설치 목적의 산지일시사용허가가 불가능한 지역이다.

나. 피고

이 사건은 아직 개발행위허가 신청도 되지 않았는바, 이 사건 조례의 개정이나 관련 법령에 의하여 이 사건 사업이 확정적으로 불가능해졌다고 볼 수 없으므로 원고의 청구는 부당하다.

3. 판단

가. 이 사건 계약의 해제 여부

1) 이 사건 계약의 내용 및 관련 법리 가) 이 사건 계약 일반조건 제9조 제3항은 '각 당사자는 정부의 조치, 관련 법령의 개폐, 천재지변 기타 당사자가 통제할 수 없는 불가항력적인 사유로 인하여 이 계약상의 의무의 전부 또는 일부를 이행하지 못하게 될 경우에는 상대방에게 그 사실을 즉시 서면으로 통지하여야 하며, 이러한 경우 불가항력적 사유가 지속되는 동안 채무불이행에 대한 책임을 지지 아니한다. 불가항력적 사유가 15일 이상 지속될 경우, 상대방은 서면통지로 즉시 이 계약을 해제 또는 해지할 수 있다.'라고 규정함으로써 이행불능으로 인한 해제에 관하여 규정하고 있다.

나) 채무자가 채무를 이행하였으나 채무의 내용에 따른 완전한 이행을 하지 못한 소위 불완전이행의 경우, 완전이행(추완)이 가능하다면 이행지체에 준하여, 완전이행이 불가능하거나 무의미한 경우에는

이행불능에 준하여 계약 해제의 법리를 적용할 수 있다. 이 경우 채무의 이행불능은 단순히 절대적·물리적으로 불능인 경우가 아니라 사회생활에 있어서의 경험법칙 또는 거래상의 관념에 비추어 볼 때 채권자가 채무자의 이행의 실현을 기대할 수 없는 경우를 말한다(대법원 2003. 1. 24. 선고 2000다22850 판결 등 참조).

2) 구체적 판단 피고가 이 사건 계약에 따라 2016. 12. 23. 원고로 하여금 고흥군수로부터 「전기사업법」에 따른 발전사업허가를 받았고, 그에 따른 사업의 준비기간이 2024. 12. 22.까지로 아직 남아 있는 사실은 앞서 본 바와 같으나, 앞서 든 증거와 을 제5호증, 이 법원의 고흥군에 대한 사실조회결과 및 변론 전체의 취지에 의하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사정을 종합하여 보면, 이 사건 계약에서 정한 피고의 태양광발전설비 공사 의무는 피고의 책임 있는 사유와 정부의 조치, 관련 법령의 개폐 등 당사자가 통제할 수 없는 불가항력적인 사유가 유기적으로 결합되어 객관적으로 그 실현을 기대할 수 없는 이행불능의 상태에 이른 것으로 봄이 상당하므로, 이 사건 계약은 이행불능을 이유로 한 원고의 해제 의사표시가 담긴 이 사건 소장 부분이 2020. 7. 13. 피고에게 송달됨으로써 그 무렵 해제되었다.

① 이 사건 계약에 의하면 수급인인 피고의 업무범위에 태양광발전소 건설공사(이하 '이 사건 공사'라 한다)에 필요한 모든 인허가가 포함되어 있고(특약사항 제1조 제항), 피고는 계약과 동시에 개발행위에 착수하여야 하며(특약사항 제2조 제1항), 태양광발전소 건설공사의 착공은 개발행위허가와 한국전력공사의 개통 연계 후 협의하여 정하기로 되어 있는데, 2017. 2. 26. 이 사건 계약이 체결된 때로부터 이 사건 변론 종결일 현재까지 5년이 경과하였음에도 피고는 고흥군에 이 사건 사업에 관한 개발행위허가 신청조차 한 적이 없어 이 사건 공사에 착수하지 못하고 있다.

② 피고가 2016. 12. 23. 원고로 하여금 이 사건 사업에 관한 발전사업허가를 받을 수 있도록 한 사실은 있으나, 그 허가는 전기사업법 제7조, 같은 법 시행령 제4조, 같은 법 시행규칙 제4조에서 정한 기준을 충족하면 특별한 사정이 없는 한 받을 수 있는 것으로 보이고, 이 사건 사업의 성패 내지 이 사건 공사의 착수 여부는 재량행위인 국토계획법 제56조에 의한 개발행위허가를 받는 것에 달려있다. 그런데 이 사건 계약 특약사항 제2조 제1항에 의하면, 피고는 개발행위가 진행되는 과정에서 그에 대한 증빙서류를 그때그때 발주자에게 제출하여야 하는데 이 사건에서 피고가

개발행위허가를 얻기 위하여 단계적으로 진행하는 절차에 관한 서류를 발주자인 원고에게 제출하였다고 볼 만한 자료가 없다.

③ 영산강유역환경청장은 2017. 8. 4. 피고의 소규모환경영향평가 협의 요청에 대하여 경관영향을 예측·분석하고 그 결과를 토대로 구체적인 경관영향 저감방안, 즉 차폐수목 식재 등을 도면 등을 활용하여 제시하고, 사업지역이 직조망 되는 소곡마을 주민들로부터 동의서를 받고, 생태동물에 대한 추가 조사를 실시하며, 사업시행 시 훼손수목에 대한 이식계획을 구체적으로 수립하여 줄 것을 요구하였다. 그런데 피고는 이러한 보완요구에 응하지 아니하였고, 영산강유역환경청이 2018. 3. 8. 보완을 독촉하였으나 이때에도 응하지 아니하여 결국 2018. 4. 23. 소규모 환경영향평가서가 반려되었다. 그 후 피고가 소규모 환경영향평가 협의 절차를 이행하고 있음을 확인할 만한 사정은 기록상 발견되지 않는다.

④ 이 사건 부지가 군도나 주거 밀집지역으로부터 직선거리로 500m 내에 있다는 점은 당사자 사이에 특별한 다툼이 없고, 고흥군은 2017. 6. 27.경 태양광발전시설의 이격거리를 상향하여 군도나 주거 밀집지역으로부터 직선거리 500m 안에 태양광발전시설이 입지하지 않도록 이 사건 조례를 개정하였는데, 피고가 위와 같은 조례의 개정에도 불구하고 이 사건 사업 추진이 가능하다는 점에 대하여 확인 절차를 거쳐 사업을 추진 중이었다거나, 이 사건 부지와 주거 밀집지역 등 사이에 차폐가 가능한 지형지물 등이 있어 군계획위원회에서 미미한 경관 훼손을 이유로 개발행위를 허가해줄 만한 사정이 있다고도 보이지 않는다.

⑤ 이 사건 부지는 보전산지(임업용)로 이 사건 공사를 진행하기 위해서는 피고가 원고로 하여금 「산지관리법」에 따른 산지일시사용허가를 받도록 해주어야 하는데, 구 산지관리법(2021. 6. 15. 법률 제18263호로 개정되기 전의 것) 제12조는 '임업용 산지에서는 각 호에서 정한 행위를 하기 위하여 산지전용 또는 산지일시사용을 하는 경우를 제외하고는 산지전용 또는 산지일시사용을 할 수 없다'고 규정하고, 제1호는 '제10조 제1호부터 제9호까지, 제9호의2 및 제9호의3에 따른 시설의 설치 등'이라고 정하나, 같은 법 제10조, 제7호(나)목은 '「신에너지 및 재생에너지 개발·이용·보급 촉진법」(이하 '신재생에너지법'이라 한다)에 따른 신·재생에너지 설비. 다만, 태양에너지 설비는 제외한다.'고 규정하고 있으므로 이 사건 계약 당시 시행되던 위 구 산지관리법에 의하면 이 사건

사업을 위한 산지일시사용허가는 불가능한 상황이었다.

다만, 2021. 6. 15. 개정·신설된 산지관리법 제15조의2 제1항에 의하면, 신재생에너지법 제2조 제2호 (가)목에 따른 태양에너지발전설비 설치의 경우에도 대통령령으로 정하는 산지의 종류 및 면적 등의 구분에 따라 산림청장등의 허가를 받아 산지일시사용을 할 수 있는데, 같은 조 제1항, 같은 법 시행령 제18조의2 제3항 [별표 3의2]에 의하면, 설치지역은 이 법령 또는 다른 법령에 따라 해당 시설 또는 행위가 허용되는 지역이어야 하고, 2. 나. 태양에너지발전시설의 경우 설치지역은 준보전산지(산지관리법 제4조 제1항 2호에 의하여 보전산지 이외의 산지를 의미한다)로 제한된다. 이 법원의 고흥군에 대한 사실조회결과에 의하면 고흥군은 이 사건 부지 면적의 90% 이상이 보전산지(임업용)이므로 태양에너지발전시설 설치 목적의 산지일시사용허가가 불가능하다는 의견을 개진하였다.

또한 산지관리법 제16조 제1항은 제15조의2 제1항에 따른 산지일시사용허가의 효력은 '산지전용 또는 산지일시사용의 목적사업을 시행하기 위하여 다른 법률에 따른 인가·허가·승인 등의 행정처분이 필요한 경우에는 그 행정처분을 받을 것(제1호)'이라는 요건 등 각 호를 모두 충족할 때까지 발생하지 아니한다고 규정하는바, 산지일시사용허가와 개발행위허가는 밀접한 관련이 있기도 하다.

이와 더불어 국토계획법 제58조 제1항 제4호, 국토계획법 시행령 제56조 제1항, [별표 1의2] 1의 라.항에 의하면, 태양광발전시설은 주변의 자연경관 및 미관을 훼손하지 않아야 하고, 개발행위로 인하여 당해지역 및 그 주변지역에 환경오염, 생태계 파괴, 위해발생 등의 우려가 없어야 하는데, 이 사건 부지는 농경지에 인접하고 있을 뿐만 아니라 인근 소곡마을로부터 거리가 상당히 가깝고 직접 조망이 되는 곳에 위치하고 있으므로, 행정청인 고흥군수가 이 사건 부지에 대한 태양광발전시설을 위한 개발행위 신청을 불허가할 개연성이 많아 보인다.

⑥ 위와 같은 관련 법령의 내용과 취지 및 개정 과정 등에 비추어 이 사건 계약에서 정한 피고의 태양광발전설비 공사 의무는 계약 당시부터 개발행위를 받기 어려운 사정으로 인하여 그 이행의 실현을 기대하기 어려운 상태에 있었고, 위에서 살핀 이 사건의 경위를 경험칙 또는 거래관념에 비추어 보면, 피고는 정부의 조치, 관련 법령의 개폐 등 당사자가 통제할 수 없는 불가항력적인 사유로 인하여 개발행위허가를 받기 어려운 사정을 인지하고 5년이 넘도록 이 사건 사업을 방치한 것으로

보이고, 을 제3 내지 11호증의 각 기재만으로 이러한 사정을 뒤집기에 부족하다.

나. 피고의 원상회복 의무의 존재 및 그 범위

이 사건 계약이 적법하게 해제된 사실은 앞서 인정한 바와 같으므로, 특별한 사정이 없는 한 피고는 원고에게 계약해제에 따른 원상회복으로 이 사건 계약에 따라 원고로부터의 계약금 등으로 지급받은 123,000,000원 및 이에 대하여 원고가 구하는 이 사건 소장 부분 송달일 다음 날인 2020. 7. 14.부터 피고가 그 이행의무의 존재 및 범위에 관하여 항쟁함이 타당한 당심 판결 선고일인 2022. 5. 13.까지는 민법이 정한 연 5%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

이에 대하여 피고는 원고로부터 개발행위 착수의 조건 내지 대가로 1억 원을 받은 것인데 피고가 개발행위 착수 등 계약상 의무를 상당 부분 이행하였으므로 1억 원을 반환할 의무가 없고, 원고로부터 지급받은 123,000,000원은 환경영향평가 용역의 계약금, 원고의 요청에 따라 인접 주민들의 동의를 받는 대가로 지출하는 등 경비로 전부 지출되었으므로 피고가 위 돈을 반환할 의무가 없다고 주장한다.

그러나 을 제1 내지 11호증의 각 기재 및 갑 제1호증의 일부 기재만으로 피고의 위 주장사실을 인정하기 어렵고, 달리 피고가 이 사건 계약의 내용에 좋은 이행으로써 원고로부터 받은 123,000,000원을 지출하였음을 인정할 증거가 없으며, 나아가 계약해제에 따른 원상회복으로서 받은 이익의 반환 범위는 이익의 현존 여부나 청구인의 선의·악의를 불문하고 받은 이익 전부이고, 신의칙 또는 공평의 원칙에 의하여 급부반환청구권이 제한될 수 없으므로(대법원 2014. 3. 13. 선고 2013다34143 판결 등 참조), 피고의 위 주장은 인정될 수 없다.

4. 결론

그렇다면 원고의 이 사건 청구는 위 인정 범위 내에서 이유 있어 인용하고, 나머지 지연손해금 청구는 이유 없어서 기각하여야 한다. 제1심판결 중 이와 결론을 달리한 부분은 부당하므로, 원고의 항소를 받아들여 이를 취소하고 피고에 대하여 이 법원에서 인정한 위 돈의 지급을 명하며, 원고의 나머지 항소는 이유 없어 기각한다.

재판장판사채승원

판사유현주

판사신호승

별지