



김현 변호사의 건설 판례



지체상금 면제 요건

대법원 2007. 8. 23. 선고 2005다59475 판결

●●● 들어가며

모든 계약에 있어서 정해진 기간이 있기 마련이다. 특히나 도급 계약에 있어서는 정해진 기간 내에 일의 완성을 달성하도록 계약을 체결하게 된다. 아파트나 토목공사 등 건설공사의 대부분은 이와 같은 도급계약의 일종으로서 흔히 말하는 '공기'가 정해져 있으며 약정한 기간 동안에 완성하지 못할 경우에 일종의 패널티를 주게 되고 대부분의 패널티는 약정된 금전 배상을 하는 것으로 약정하게 되는데 이러한 배상금을 지체상금이라 한다.

이러한 사항은 독자 여러분들도 잘 알고 계시는 사항이다. 그런데, 지체상금 자체가 양자에게 불평등하게 설정된 경우도 있을 수 있다. 이러한 사항 때문이라도 계약서를 꼼꼼히 살펴볼 필요가 있다 할 것이지만, 불균형의 수준을 넘어서서 당사자 일방에게만 상당히 유리한 정도로 불평등하다면 이러한 약정에 대하여 수정을 가할 수 있는가 하는 문제가 발생한다.

또한, 공사를 진행하는 공사업자가 공사를 하고 싶음에도 불구하고 공사를 진행하지 못하는 불가항력의 사유로 약정한 공기 내에 공사를 완료하지 못한 경우에는 보통 지체상금에서 면책된다는 조항이 보통 포함되게 마련인데,

이러한 '지연에 따른 지체상금이 면제되기 위한 불가항력'이란 어떤 것을 말하는지 역시 문제가 된다.

금번 소개드릴 사안의 경우에는 이러한 점을 다루고 있는데, 이하에서는 이러한 점을 다루고 있는 판례 사안을 알기 쉽게 단순화하여 살펴보고 판례 이론을 통하여 이를 독자 여러분들께 소개 드리고자 한다.

●●● 사실관계

시행사인 A는 시공사인 B와 아파트 신축 개발 사업을 기획하고 이에 따라 허가받은 A 소유 토지에 B의 축조 하에 아파트를 짓게 되었으며, 건설 공정이 진행됨에 따라 C등에게 당해 아파트 분양 계약을 체결하였다.

한편 분양계약서 상 지체상금의 약정 내용은 'C 등의 분양권자들은 입주 전까지 납부한 입주금 전부를 지체상금 산정 대상으로 하여 입주금 납부를 지체할 경우에는 그 지체대금 전부에 대하여 연 19%의 비율에 의한 연체료 지급 책임이 있으나, A는 A의 귀책사유로 인하여 입주예정일로부터 3월 이내에 입주할 수 없게 된 경우에는 위 분양계약을 해제할 수 있고, 위와 같은 사유로 분양계약이 해제된 경우에는 매도인이 매수인에게 분양대금



총액의 10% 상당을 위약금으로 지급하여야 하며, 어떠한 이유라도 분양계약이 해제된 경우에도 매도인은 매수인에게 기납부한 대금에 대하여 각각 그 받은 날부터 반환일까지 연 3%의 비율로 계산한 이자를 부가하여 환불하기로 하는 내용이 포함되어 있었다.

그런데, 경기가 안 좋아짐에 따라 C 등이 제 때에 중도금 등을 납입하지 못하게 되자 A는 중도금 납부 기일을 연기하여 주었고, 이에 연기된 기간 동안 분양권자인 C 등은 이를 납부하였는데, 그 후 B의 부도로 인하여 이 사건 아파트 건축이 제 때에 이루어지지 못하고, 약정한 공기 후 3개월을 초과하였다.

그러자 C 등은 약정된 기간 내에 아파트 분양을 완료하지 못하였기 때문에 이에 따른 지체상금을 지급할 것을 청구하였고, A는 B의 부도로 인하여 발생한 것으로 이는 불가항력 사유에 해당되고, 오히려 C 등의 사정을 보아 주는 등 C가 입주금 납부에 대한 기한을 지키지 못한 것이라고 항변하며 오히려 C에게 지체상금 책임이 있다고 항변하였다.

●●● 대법원 판결의 요지

이에 대하여 대법원은 C의 청구를 일부 인용하고, A의 항변을 기각하는 등 아파트 분양 계약에 있어서의 원칙을 정립하고 있는데 이를 요약하면 다음과 같다.

가 주택공급계약 당시 시행되던 구 주택공급에 관한 규칙(1995. 11. 6. 건설교통부령 제39호로 개정되기 전의 것) 제27조 제4항이 입주 전까지 납부한 입주금 전부를 지체상금 산정대상으로 하고 있는 점 등의 제반 사정에 비추어, 주택공급계약서상 입주지연 지체상금의 산정대상에서 계약금을 제외한 지체상금 조항은 상당

한 이유 없이 사업자의 손해배상범위를 제한하고 고객에 대하여 부당하게 불리하며 신의성실에 반하여 공정을 잃은 조항으로서, 약관의 규제에 관한 법률 제7조 제2호, 제6조 제1항, 제2항 제1호에 의하여 무효이다.

나 주택공급사업자가 입주지연이 불가항력이었음은 이유로 그로 인한 지체상금 지급책임을 면하려면 입주지연의 원인이 그 사업자의 지배영역 밖에서 발생한 사건으로서 그 사업자가 통상의 수단을 다하였어도 이를 방지하는 것이 불가능하였음이 인정되어야 한다.

다 시공사인 B의 부도 및 공사중단으로 인한 입주지연이 불가항력에 의한 것으로서 이 사건 주택공급계약서 제2조 제5항에서 규정하고 있는 지체상금 면책사유에 해당한다는 A의 항변을 배척한 원심의 판단은 정당하다.

라 주택건설업자가 아파트분양계약시 정해진 중도금 납부기일을 연기해 주어 수분양자들이 연기된 기일에 중도금을 납부한 경우, 중도금 납부기일의 연기가 주택건설업자의 귀책에 의한 입주지연으로 말미암은 것이라고 하더라도 수분양자들로서는 연기된 기간만큼 중도금에 대한 이자 상당액의 이득은 보게 되는 것이므로 입주지연 지체상금의 산정에 있어 이를 고려하는 것이 형평에 맞을 것이고, 구 주택공급에 관한 규칙(1995. 11. 6. 건설교통부령 제39호로 개정되기 전의 것) 제27조 제3항, 제4항과 같이 수분양자들이 기납부한 입주금에 대하여 수분양자들의 입주금 납부지체의



경우에 적용되는 연체료율을 입주지연기간에 적용하는 방식으로 입주지연 지체상금을 산정하는 때에는 그 고려의 한 방법으로 중도금 연기일수를 입주지연 일수에서 공제하는 방식도 수궁할 수 있다 할 것이나, 반드시 위와 같은 방식으로 고려해야만 하는 것은 아니고, 예정된 지체상금액을 감액하는 방식으로 고려하더라도 경험칙과 공평의 원칙에 비추어 현저히 불합리하지 않는 한 이를 위법하다고 볼 수는 없다.

●●● 대법원 판결의 의미

보통 대규모의 계약 체결시 정해놓은 표준 계약서를 사용하며, 이는 일종의 약관으로서 그 내용에 대하여 작성자 불리의 원칙 즉, 해석이 불분명한 경우에 이를 작성한 사람에게 불리하도록 해석하게 된다. 그런데, 보통은 이 사건과 같은 분양 계약서를 작성한 A가 보다 유리하게 작성하는 것이 다반사다. 사안에 있어서도 지체상금의 산정 시기 및 산정 비율에 있어서 분명히 A에게 유리하게 되어 있다. 물론 어떠한 경우에도 반환하는 경우에 3%의 이자를 붙이도록 규정함으로써 분양받고자 하는 사람들이 '손해는 안 날 것이다' 라는 믿음을 심어줄 수 있으나, 원래 민법은 이와 같이 원인 없는 금전을 반환할 때 기본적으로 5%의 이자를 가산하게끔 되어 있으므로, 이 또한 분양권자에게 불리한 조항에 불과하다. 따라서, 허울은 분양권자에게 해가 안 되도록 규정한 듯 하지만, 법률상 보장된 권리의 범위보다도 작은 범위에서의 보호 규정이므로, 이 또한 부당한 것이다. 원심은 이러한 점을 이유로 불평등하지 않다고 판시하였으나, 대법원은 이러한 점을 지적하여 이러한 지체상금 약정의 체계가 신의칙에 위반되는 것이라 판단하였다. 이러한 대법원의 판단이 타당함은 당연하다 하겠다.

또한, 불가항력이라는 범위를 너무 넓게 인정하게 되면

시행사인 A에게 너무 넓은 면책 사유를 열어주는 것 밖에 되지 않는다. 이에 판례는 '입주지연의 원인이 그 사업자의 지배영역 밖에서 발생한 사건으로서 그 사업자가 통상의 수단을 다하였어도 이를 방지하는 것이 불가능하였음이 인정되어야 한다' 라고 하여 최소한의 범위로 한정하고 있으며, 여기에 사공사의 부도는 그 사유로서 제외하고 있다. 불가항력의 남용을 막기위한 합리적인 판단이라 사료된다.

●●● 평 석

서론에서도 언급했다시피 지체상금은 일종의 페널티이다. 그런데 동등한 계약 당사자가 서로 다른 조건으로 페널티를 부담하는 것은 불평등하다. 계약의 원칙은 양 당사자가 합리적인 수준에서 줄건 주고 취할 건 취한다는 데에 가장 큰 의의가 있다. 이는 당연한 것이지만, 계약서를 어떻게 표현하느냐에 따라 실제로는 한쪽에 유리함에도 그 사정을 잘 모르는 상대방은 자신이 유리하다고 착각할 여지는 충분하다. 사안에서 재판부는 이러한 점을 잘 지적하고 있다.

한편, 위 사안에 대한 판례는 이외에도 다른 쟁점들을 다루고 있는데, 지체상금과 관련하여 필자가 비교적 중요하다고 여기는 내용들만을 축약하였다. 따라서, 독자 여러분들도 판결문 전부를 한번 정도 정독하여 보기를 권하며, 이번 기회에 독자 여러분들이 지체상금의 기본적 법리 및 분양계약에서의 불가항력의 판단 기준 역시 한번 더 갈무리할 수 있는 계기로 삼길 바란다.



Profile

김 현 (金炫) 변호사

- 서울지방변호사회 회장
- 법무법인 세창 국토해양부 고문변호사
- 서울대학교 법과대학 졸업
- 행정고시 24회 2차 합격
- 사법시험 25회 합격
- 서울대학교 대학원 법학과 법학석사
- 미국 코넬대학교 법과대학원 법학석사
- 미국 워싱턴대학교 법과대학원 법학석사
- 미국 보글 앤드 게이츠 법률회사 근무
- 미국 워싱턴대학교 법과대학원 법학박사
- 미국 뉴욕주 변호사자격 취득

전문분야 : 금융, 회사, 건설, 무역, 해외투자, 지적재산권, 보험, 해상, 항공, 중재

- 건설교통부 고문변호사 · 도로정책심의회 위원
- 과학기술부 고문변호사
- 한국철도공사 고문변호사
- 해양수산부 고문변호사
- 대한변호사협회 사무총장

저서 : 해상법원론 (서울법대 송상현교수 공저: 박영사, 2005)
건설판례 이해하기 (법우사, 2004)

법무법인 세창

서울 서초구 서초동 1553-5 오피런스빌딩 16층
전화 : 595-7121 팩스 : 595-9626, 591-8456
E-mail : hyunkim@sechanglaw.com



2008. 4. 21. 조정환 변호사 영입 및 사무실 이전 기념식에서 한자리에 모인 법무법인 세창의 변호사, 변리사들 (사진제공 : 법무법인 세창)

건설관련 판례를 정기적으로 소개하고 있는 법무법인 세창 소속변호사를 매호마다 선정 소개합니다. 이번 호에 소개되는 변호사는 주진태 변호사입니다.



주진태 변호사

- 전문분야 : 국제계약법, 국제통상, 국제상사중재, 선박금융, 국제상업중재원 재판
- 경력
 - 1999년 사법시험 제 41회 합격
 - 2005년 사법연수원 34기 수료
 - 2005년 디지털조선일보 및 조선무역 고문변호사
 - 2007년 대한변호사협회 대의원
 - 2009년 주니어 파트너 승진