

서울고등법원 2016. 12. 9 선고 2016나2006017 판결 [매매대금반환 등 청구의 소]

전 문

원고, 항소인 A

피고, 피항소인 1. B

2. C

3. D

변론 종결 2016. 11. 1.

판결 선고 2016. 12. 9.

제 1 심 판결 의정부지방법원 2015. 12. 11. 선고 2014가합51616 판결

주 문

1. 원고의 항소를 모두 기각한다.

2. 항소비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

가. 주위적으로, 피고 B, C은 연대하여 원고에게 300,773,287원 및 그중 215,000,000원에 대하여 2014. 4. 16.부터 이 사건 청구취지 및 청구원인 변경신청서 부분 최종 송달일까지 연 5%, 그 다음

날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 각 비율에 의한 금원을 지급하고, 피고 D은 피고 B, C과 연대하여 원고에게 위 금원 중 20,000,000원 및 이에 대하여 2014. 4. 16.부터 이 사건 청구취지 및 청구원인 변경신청서 부분 최종 송달일까지 연 5%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 각 비율에 의한 금원을 지급하라.

나. 예비적으로, 피고들은 연대하여 원고에게 88,149,590원 및 이에 대하여 2015. 7.16.부터 이 사건 청구취지 및 청구원인 변경신청서 부분 최종 송달일까지 연 5%, 그다음 날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 각 비율에 의한 금원을 지급하라.

2. 항소취지

제1심 판결 중 아래에서 지급을 구하는 금원에 해당하는 원고 패소 부분을 취소한 다. 주위적 청구취지와 같은 판결을 구한다. 예비적으로, 피고들은 연대하여 원고에게 82,149,590원 및 이에 대하여 2015. 7. 16.부터 이 사건 청구취지 및 청구원인 변경신청서 부분 최종 송달일까지 연 5%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 각 비율에 의한 금원을 지급하라.

이 유

1. 제1심 판결의 인용

판결 이유는 제1심 판결 이유와 같으므로 민사소송법 제420조 본문에 따라 이를 인용한다. 다만 원고가 당심에서 제기한 새로운 주장 및 거듭 강조하는 주장에 관하여 아래와 같은 판단을 덧붙인다.

2. 덧붙이는 판단

가. 원고의 주장

1) 이 사건 매매계약 제6조는 제5조에서 정한 것과는 다른 별개의 계약해제 사유를 정하고 있는 점, 이 사건 매매계약 체결 당시 피고들은 원고가 전원주택 건축을 목적으로 이 사건 토지1)를 매수한다는 사정을 알고 있었던 점, 이 사건 매매계약의 특약사항에 피고 B, C의 분묘이장 의무가 명시된 점 등에

비추어 이 사건 매매계약 제6조는 원고와 피고 B, C이 부수적 채무의 불이행을 포함한 모든 내용의 채무불이행을 이유로 계약을 해제할 수 있는 약정해제권을 규정한 조항이라고 봄이 타당하다. 피고 B, C이 분묘이장 의무를 이행하지 않은 것은 이 사건 매매계약 제6조가 정한 약정해제 사유에 해당하므로, 원고의 약정해제권 행사 의사가 표시된 이 사건 소장 부분의 송달로써 이 사건 매매계약은 적법하게 해제되었다.

2) 이 사건 매매계약의 특약사항에 분묘이장 조건이 명시되었을 뿐 아니라, 원고가 피고 B, D으로부터 분묘이장의 이행에 관한 별도의 확약서까지 받은 점, 원고가 전원주택 건축을 목적으로 이 사건 토지를 매수하였던 것이어서 분묘이장이 이루어지지 않을 경우 계약의 목적을 달성할 수 없게 되는 점 등에 비추어 피고 B, C의 분묘이장 의무는 이 사건 매매계약상 주된 채무로 평가되어야 한다. 피고 B, C이 주된 채무인 분묘이장 의무의 이행을 지체하거나 그 이행이 불가능하게 되었고, 이는 민법 제544조, 제546조가 정한 법정해제 사유에 해당하므로, 원고의 법정해제권 행사 의사가 표시된 이 사건 소장 부분의 송달로써 이 사건 매매계약은 적법하게 해제되었다.

3) 원고는 전원주택 건축을 목적으로 이 사건 토지를 매수하였는데 분묘이장이 이루어지지 않아 그 전체를 사용할 수 없는 손해를 입었다. 피고들의 분묘이장 의무 불이행으로 인한 원고의 손해는 원고가 지급한 매매대금 1억 9,500만 원에 대하여 2006.7. 1.부터 2015. 7. 15.까지 연 5%의 비율에 의한 법정이자 88,149,590원으로 산정함이 타당하다. 설령 이와 달리 보더라도 피고들은 이 사건 매매계약 제6조가 정한 손해배상예정액 2,000만 원을 원고에게 지급하여야 한다.

나. 판단

1) 앞서 든 증거에 의하면, 이 사건 매매계약은 계약해제 사유 등에 관하여 제5조(계약의 해제)에서 '매수인이 매도인에게 중도금을 지불하기 전까지 매도인은 계약금의 배액을 상환하고, 매수인은 계약금을 포기하고 본 계약을 해제할 수 있다', 제6조(채무불이행과 손해배상)에서 '매도인 또는 매수인이 본 계약상 내용에 대하여 불이행이 있을 경우 그 상대방은 불이행한 자에 대하여 서면으로 최고하고 계약을 해제할 수 있다'고 각 규정한 사실을 인정할 수 있는바, 이 사건 매매계약은 제5조에서 '원고의 중도금 지불 전 해약금의 지급'이라는 약정해제 사유를 규정하면서, 제6조에서는

채무불이행에 관하여 민법 제544조가 정한 법정해제의 요건을 그대로 확인하고 있다고 보일 뿐, 이와 달리 제6조가 '부수적 의무의 불이행을 포함한 어떠한 내용의 채무불이행의 경우에 도 상대방은 서면최고 후 계약을 해제할 수 있다'는 약정해제 사유를 별도로 정한 것이라고 보이지는 않고, 그 밖에 제6조의 문언을 그와 같이 해석할 근거를 찾기 어렵다. 따라서 이 사건 매매계약의 특약사항에 포함된 분묘이장 의무의 불이행이 바로 이 사건 매매계약이 정한 약정해제 사유에 해당한다고 볼 수 없다. 원고의 첫 번째 주장은 이유 없다.

2) 이 사건 매매계약의 특약사항 및 피고 B, D의 확약서(갑 제3호증)의 내용 등에 비추어 이 사건 매매계약 체결 당시 이 사건 토지 내에 설치된 분묘의 이장이 필요하다는 원고의 의사가 표명되었다고 볼 여지가 있다. 다만 앞서 살펴보았거나 앞서 든 증거에 의하여 알 수 있는 다음의 사정, ① 원고는 이 사건 토지에 이 사건 분묘가 설치되어 있음을 확인한 상태에서 잔금을 지급하고, 이 사건 토지에 관한 소유권이전등기를 마친 점, ② 이 사건 매매계약 체결 당시 분할 및 경계확인 후 이 사건 토지 안에 분묘가 설치되어 있다는 사실이 밝혀질 경우 피고 B, C이 감액해 주기로 정한 매매대금이 500만 원에 불과한데, 원고는 실제로 2005. 6. 29. 피고 B에게 잔금 6,000만 원에서 500만 원을 공제한 5,500만 원을 지급한 점[대법원은 분묘 2기가 설치되어 있는 토지의 매매계약에 관하여 매수인이 매매대금 1,335,380원 중 10만 원을 공제한 나머지 금원을 지급하면 매도인은 소유권이전등기절차를 이행하여 매매계약을 완결시키기로 하되, 매수인은 매매대금 중 10만 원을 매도인의 분묘이장 후 지급하기로 특약한 사안에서, 매도인의 분묘이장 의무나 매수인의 10만 원 잔금지급 의무는 모두 매매계약에 따른 부수적인 사항들로서 그 불이행을 이유로 매매계약 전체를 해제할 수는 없다고 판단한 바 있다(대법원 1976. 4. 27. 선고 74다2151 판결)], ③ 이 사건 분묘가 이 사건 토지의 가장자리 또는 다른 토지와와의 경계선 부분에 위치하며, 이 사건 토지전체에서 차지하는 면적이 2% 정도에 불과한 점, ④ 피고들이 이행기를 특정하여 분묘이장 의무를 이행하기로 약정하였던 것은 아닌 점, ⑤ 결국 피고 B는 2015. 7.경 ~같은 해 8.경 이 사건 분묘의 관리자를 찾아 보상금을 지급하고 이 사건 분묘를 이장한 점(따라서 분묘이장 의무가 이행불능이 되었다고 볼 수 없다) 등에 비추어 보면, 앞서 인정한 사실관계만으로 피고 B, C의 분묘이장 의무가 이 사건 매매계약의 주된 채무에 해당한다고 보기 어렵다. 원고의 두 번째 주장도 이유 없다.

3) 갑 제5, 9호증(가지번호 포함)의 각 기재만으로는 피고들의 분묘이장 의무 이행지체로 인해 원고가 이 사건 토지 전체를 사용·수익하지 못하게 되는 손해를 현실적으로 입었다는 사실을 인정하기에 부족하고, 그 밖에 이를 인정할 만한 뚜렷한 증거가 없다. 그러므로 이 사건 분묘의 존재로 인해 이 사건 토지 전체의 사용·수익이 제한 되었음을 전제로 하여 원고의 손해액을 산정할 수 없다. 또한, 앞서 든 증거에 의하면, 이 사건 매매계약은 제6조 후단에서 '계약당사자는 계약해제에 따른 손해보상을 각각 상대방에게 청구할 수 있으며, 손해배상에 대하여 별도의 약정이 없는 한 계약금을 손해배상의 기준으로 한다'고 규정한 사실을 인정할 수 있으나, 제6조 전단과 후단의 규정 체계, 제6조 후단의 위와 같은 문언 내용 등에 비추어 보면, 제6조 후단이 정한 손해배상예정액은 제6조 전단이 정한 계약해제 사유가 발생하였을 경우에 적용되는 것으로 해석함이 타당하다. 그런데 앞서 본 바와 같이 피고 B, C의 분묘이장 의무 불이행이 이 사건 매매계약 제6조 전단이 정한 계약해제 사유가 될 수 없으므로, 원고가 제6조 후단을 들어 피고들에게 손해배상예정액 2,000만 원의 지급을 청구할 수는 없다. 원고의 세 번째 주장 역시 이유 없다.

3. 결론

제1심 판결은 정당하므로, 원고의 항소를 모두 기각한다.

재판장 판사 오석준, 판사 권순민, 판사 최항석

1) 이 사건 매매계약 체결 당시에는 이 사건 토지가 분할되지 않았지만 편의상 매매대상 토지를 이 사건 토지라 지칭한다.