

광주고등법원 2022. 4. 20 선고 2021나22618 판결 [계약금 등 반환 청구의 소]

재판경과

광주고등법원 2022. 4. 20 선고 2021나22618 판결

광주지방법원 목포지원 2021. 6. 8 선고 2020가합10485 판결

전문

원고, 항소인유한회사 A

소송대리인 변호사 이정학

피고, 피항소인유한회사 B

소송대리인 법무법인 강울

담당변호사 강신중, 이은실

변론 종결2022. 3. 23.

판결 선고2022. 4. 20.

제1심판결광주지방법원 목포지원 2021. 6. 8. 선고 2020가합10485 판결

주문

1. 제1심판결 중 이 법원에서 주위적으로 변경한 청구에 관한 부분을 취소한다.
피고는 원고로부터 5,600,000,000원을 지급받음과 동시에 원고에게 별지 목록 기재 각 토지에 관하여 2019. 1. 20.자 매매를 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행하라.
2. 소송총비용은 피고가 부담한다.

청 구 취 지 및 항 소 취 지

제1심판결을 취소한다. 주위적으로, 주문 제1항과 같다. 예비적으로, 피고는 원고에게 1,093,561,861원 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달일부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라(원고는 이 법원에서, 제1심에서의 주위적 청구를 예비적 청구로, 제1심에서의 예비적 청구를 주위적 청구로 각 변경하였다).

이 유

1. 기초사실

가. 원고는 부동산개발 및 분양사업 등을 하는 회사로서, 아래 각 토지(총 14필지) 지상에 '무안 H지구 공동주택사업'(이하 '이 사건 사업'이라 한다)을 추진하여 왔다.

- 1) 피고가 소유하는 별지 목록 기재 각 토지 2필지(총 면적 8,812.3m², 이하 '이 사건 토지'라 한다)
- 2) 유한회사 E(이하 'E'이라 한다)이 단독으로 소유하거나 주식회사 F(이하 'F'이라 한다)과 공유¹⁾ 하면서 G 주식회사(이하 'G'이라 한다)에 신탁하여 놓은 전남 무안군 L 일대 각 토지 12필지(총 면적 44,566.1m², 이하 '이 사건 관련 토지'라 한다)

나. 원고는 이 사건 토지를 매수하기 위하여 2018. 12. 4. 피고에게 증거금 50,000,000원을 지급한 후, 2019. 1. 20. 피고로부터 아래와 같이 이 사건 토지를 6,264,160,000원에 매수하는 매매계약²⁾ (이하 '이 사건 계약'이라 한다)을 체결하였다.

제2조(매매대금 및 대금의 지급)

이 사건 토지의 매매대금은 금 6,264,160,000원으로 한다.

- 1) 계약금: 664,160,000원을 이 사건 계약 체결 즉시 지급
- 2) 중도금: I은행 대출금 28억 원을 승계하기로 한다.
- 3) 잔금: 28억 원을 2019. 7. 31.자로 지급하기로 한다.

제5조(토지거래 허가 등)

이 사건 계약의 체결, 이 사건 토지의 취득, 사용, 전매 등과 관련하여 관계 법규에 의하여 허가, 신고, 승인 등을 요하는 경우에는 원고가 자신의 비용과 책임으로 이를 필하여야 한다. 원고는 관계법규에 의한 허가, 신고, 승인 등이 이루어지지 않음을 이유로 이 사건 계약의 이행을 거부하거나 이 사건 계약의 해제, 해지 또는 손해배상을 주장할 수 없다.

제8조(계약의 해제)

원고가 피고에게 중도금 지불 전까지 피고는 계약금 배액을 상환하고 원고는 계약금을 포기하고 이 사건 계약을 해제할 수 있다.

제9조(채무불이행과 손해배상)

피고 또는 원고가 이 사건 계약상의 내용에 대하여 불이행이 있을 경우 그 상대방은 불이행자에 대하여 서면으로 최고하고 계약을 해제할 수 있다. 그리고 계약 당사자는 계약 해제에 따른 손해배상을 각각 상대방에게 청구할 수 있으며 손해배상에 대하여 별도의 약정이 없는 한 계약금을 손해배상의 기준으로 한다.

제14조(특약사항)

1. 이 사건 토지 계약과 동시에 토지사용승낙용 인감 3통(용도 군청 허가서류 제출용)을 발급해 주기로 한다.
2. 이 사건 토지의 계약에 의한 중도금액은 이 사건 계약 토지에 근저당 설정된 I은행 대출금 2,800,000,000원을 승계하는 것으로 정하며 승계된 중도금액에 대한 월이식은 2019. 3. 1.부터 잔금일까지 원고가 납부하기로 한다.
4. 이 사건 토지의 계약 잔금일은 2019. 7. 30.자로 한다. 토지의 잔금일이 관청의 인허가가 연장되어 3개월의 시간이 필요하게 되었을 때 원고는 잔금 지급일까지의 기간 동안 잔금액에 해당되는 금액의 이식을 연 8%로 이자를 지급하기로 한다.
5. 이 사건 계약의 성격상 원고가 무안군청에 허가 요청한 지구단위변경에 관한 허가를 득하지 못하였을 때는 피고는 원고가 계약금 및 은행에 지급한 이자금액의 2분의 1 금액을 반환기로 하며 이에 쌍방 간 이의제기를 하지 않기로 하고 이 사건 계약을 해지기로 한다.
7. 피고와 E은 이 사건 계약에 관한 동시이행의 관계에 있으며 어느 일방의 계약해지 사유가 발생되면

연대해서 책임지기로 한다.

9. E의 계약이 성립되지 않을 시(이 사건 관련 토지) 이 사건 계약도 무효로 한다.

다. 원고는 2019. 1. 20. E로부터 이 사건 공유토지를 포함하여 이 사건 관련 토지를

29,277,600,000원에 매수하는 매매계약(이하 '이 사건 관련 계약'이라 한다)을 체결하면서, 아래와 같이 특약사항을 정하였다.

제14조(특약사항)

1. 이 사건 공유토지 중 572㎡ (약 173평)은 F 소유 지분으로서 E이 무상으로 책임지고 이전등기 서류를 발급해 준다.

2. 이 사건 관련 계약과 동시에 토지사용승낙용 인감 3통 용도(군청 허가서류 제출용)로 발급해 주기로 한다.

6. 이 사건 관련 계약의 보증인으로 피고와 K이 서명날인기로 한다.

7. 이 사건 관련 토지의 계약 잔금일은 2019. 7. 31.자로 한다. 토지의 잔금일이 관청의 인허가가 연장되어 3개월의 시간이 필요하게 되었을 때 원고는 잔금 지급일까지의 기간 동안 잔금액에 해당되는 금액의 이식을 연 8%로 이자를 지급하기로 한다.

8. 이 사건 관련 계약의 성격상 원고가 무안군청에 허가요청한 지구단위변경에 관한 허가를 득하지 못하였을 때는 E은 원고가 계약금 및 은행에 지급한 이자금액의 2분의 1 금액을 반환기로 하며 이에 쌍방간 이의제기를 하지 않기로 하고 본 매매계약을 해지기로 한다.

10. 피고와 E은 이 사건 관련 계약에 관한 동시이행의 관계에 있으며 어느 일방의 계약해지 사유가 발생되면 연대해서 책임지기로 한다.

12. 피고의 계약이 성립되지 않을 시(이 사건 토지) 이 사건 관련 계약도 무효로 한다.

라. 원고는 2019. 4. 22. 무안군수에게 이 사건 사업과 관련하여 '지구단위계획상 공공시설용지의 일종인 도시지원시설용지로 지정된 일부 지역을 공동주택용지로 변경하자'는 내용의 주민제안을 하였으나, 무안군수는 2019. 5. 3. '원고가 제안한 지구단위계획 변경(안)은 인근 지원시설용지와 형평성 문제 및 주택수요를 충족할 대지가 다수 분포하고 있으며, 당초의 지정 목적과의 적합성 여부와 지구단위계획 변경 타당성을 충족하였다고 보기 어렵다'는 이유로 수용불가처분을 하였다.

이에 원고는 2019. 5. 30. 다시 동일 내용의 지구단위계획 변경제안을 하였으나, 무안군은 2019. 5. 31. 이전 접수 건과 동일하다는 이유로 이를 반려하였다(이하 위 각 지구단위계획 변경제안을 '이 사건 지구단위계획 변경제안'이라 한다).

마. 피고는 2019. 8. 19. 원고에게, '무안군청에 대한 이 사건 지구단위변경 변경제안은 2019. 7. 30.까지 원고가 책임지고 허가를 받기로 하였고, 기간 연장이 필요한 경우 3개월의 시한을 두기로 하였는데, 원고의 이 사건 지구단위계획 변경제안이 확정적으로 무산되었으므로 이 사건 계약 제14조 제5항에 따라 이 사건 계약을 해지하고 피고가 지급받은 계약금 664,160,000원의 1/2인 332,080,000원과 원고가 은행에 지급한 이자 49,985,751원의 1/2인 24,992,875원을 합한 357,072,875원을 반환하겠다'는 취지의 내용증명우편을 보냈다.

바. 이에 대하여 원고는 2019. 10. 4.과 2019. 10. 7. 피고에게 '이 사건 계약에 따른 중도금과 잔금을 지급하겠으니 2019. 10. 7.부터 2019. 10. 14. 사이에 매매대금 잔금을 수령하라'는 취지의 내용증명을 보냈다.

사. 그러나 피고는 2019. 11. 1. 원고의 계좌로 305,802,957원을 입금한 후, 2019. 11. 5. 원고에게 '이 사건 계약은 원고의 인허가 취득불능 및 E과의 계약불성립으로 해제되었음과 계약해제에 따라 피고가 반환할 금액 367,602,409원에서 원고가 미입금한 대출이자, 잔금에 대한 지연이자를 공제한 305,802,957원을 원고의 계좌로 입금하였음'을 통지(이하 '이 사건 피고 해제통지'라 한다)하였다.

아. 원고는 2019. 11. 12. 피고에게 '피고의 위 계약해제의 근거조항은 원고의 피고에 대한 해제 조항일 뿐 피고의 원고에 대한 해제 조항이 아니므로 위 계약해제를 인정할 수 없다'는 취지의 내용증명을 보내며 위 금원을 다시 반환하였고, 이에 피고는 2019. 11. 18. 광주지방법원 목포지원 2019년 금제1619호로 위 정산금 305,802,957원을 민법 제487조에 따라 변제공탁하였다.

자. 한편 이 사건 관련 계약과 관련하여, 원고는 이 사건 공유토지 중 F 소유 지분은 이전받지 못하였으나, 이 사건 공유토지 중 나머지 지분 및 나머지 이 사건 관련 토지에 관하여는 2020. 4. 20. E로부터 각 소유권이전등기를 마쳤다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 6, 13 내지 19, 22호증(가지번호 포함, 이하 같다), 을 제1,

2, 6, 7, 9 내지 12, 14, 15, 18호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 원고의 주장

가. 주위적 청구

이 사건 계약은 유효하므로, 피고는 원고로부터 이 사건 계약의 중도금 및 잔금 합계 5,600,000,000원을 지급받음과 동시에 원고에게 이 사건 토지에 관하여 이 사건 계약을 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행할 의무가 있다.

나. 예비적 청구

이 사건 관련 계약의 특약사항에 따라 E은 원고에게 F의 지구단위계획변경 동의서 및 인감증명서를 교부해야 할 협력의무가 있고, 피고는 E과 연대하여 위 협력의무를 부담한다 할 것인데, E과 피고가 F의 위 동의서 및 인감증명서를 교부하여 주지 않음으로써 원고가 이 사건 지구단위계획 변경제안 허가를 받지 못하게 되었으므로, 이 사건 소장 부분 송달로 이 사건 계약을 해제한다. 피고는 원고에게 매매계약금에서 공탁금을 공제한 358,357,043원, 손해배상금 664,160,000원, I은행 대출이자 등 합계 1,093,561,861원과 그에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

3. 주위적 청구에 관한 판단

가. 청구원인에 관한 판단

앞서 본 인정사실에 의하면, 피고는 원고에게 이 사건 토지에 관하여 이 사건 계약을 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행할 의무가 있고, 원고는 피고에게 중도금 2,800,000,000원³⁾ 및 잔금 2,800,000,000원 합계 5,600,000,000원을 지급할 의무가 있으며, 원고와 피고의 위 각 의무는 동시이행관계에 있으므로, 특별한 사정이 없는 한 피고는 원고로부터 위 5,600,000,000원을 지급받음과 동시에 원고에게 이 사건 토지에 관하여 이 사건 계약을 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행할 의무가 있다.

나. 해제조건 성취 또는 이 사건 피고 해제통지에 의한 해제 항변에 관한 판단

1) 피고 항변의 요지 이 사건 계약 제14조 제5항(이하 '이 사건 계약조항'이라 한다)은 원고가 무안군청에 대한 이 사건 지구단위계획 변경제안의 허가를 득하지 못할 경우 이 사건 계약을 해지하기로 한다고 규정하는바, 이는 '원고가 잔금지급기일까지 무안군청에 대한 이 사건

지구단위계획 변경제안의 허가를 득하지 못할 것'을 해제조건으로 하는 조항이거나 이를 약정해제사유로 정하는 조항이다. 원고는 실제로 이 사건 계약의 잔금지급기일까지 위 허가를 득하지 못하였으므로, 이 사건 계약은 해제조건이 성취되었거나 2019. 11. 5.자 이 사건 피고 해제통지4)에 의하여 해제되었다.

2) 판단 앞서 본 인정사실과 앞서 든 증거들 및 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 아래와 같은 사정들에 비추어 보면, 피고가 제출한 증거들만으로는 이 사건 계약조항이 해제조건을 정하는 조항이라거나 '피고에게' 약정해제권을 유보하는 조항이라고 보기 어렵고, 이 사건 피고 해제통지 당시 원고에게 법정해제 사유로서 채무불이행이 있었다고 보기도 어려우며, 달리 그와 같이 볼 만한 증거가 없다. 따라서 이 사건 계약은 해제조건이 성취되었다거나 이 사건 피고 해제통지에 의하여 해제되었다고 볼 수 없으므로, 피고의 위 항변은 이유 없다.

가) 이 사건 계약조항을 해제조건을 정하는 조항으로 볼 수 있는지 여부

① 이 사건 계약조항은 그 문언상 "본 매매계약을 해지기로 한다"라고 정하고 있을 뿐, '본 매매계약이 자동적으로 해지된다'는 등으로 정하고 있지 않은 점, ② 이 사건 계약 제5조, 제8조, 제9조는 '해제' 또는 '해지'를 해제조건이 의미가 아닌 해제권 유보의 의미로 사용하고 있는 점, ③ 이 사건 토지에 관한 인허가 등이 불가능하게 된 경우에 계약당사자로 하여금 이 사건 계약의 존속 여부를 선택하도록 하지 않고 일률적으로 이 사건 계약을 무효화시키는 것은 이 사건 계약의 성격이나 계약당사자의 의사에도 부합한다고 보기 어려운 점 등에 비추어 보면, 이 사건 계약조항이 이 사건 계약이 해제조건을 정하고 있다고 볼 수 없다.

나) 이 사건 계약조항을 '피고에 대한' 약정해제권 유보로 볼 수 있는지 여부

아래와 같은 사정들에 비추어 볼 때, 이 사건 계약조항은 원고에게만 그 약정해제권을 유보하는 조항일 뿐 '피고에게까지' 약정해제권을 유보하는 조항으로 보기 어렵다.

① 이 사건 계약조항은 "이 사건 계약의 성격상 원고가 무안군청에 허가 요청한 지구단위변경에 관한 허가를 득하지 못하였을 때는 피고는 원고가 계약금 및 1은행에 지급한 이자금액의 2분의 1 금액을 반환키로 하며 이에 쌍방 간 이의제기를 하지 않기로 하고 이 사건 계약을 해지기로 한다."라고 정하고 있다. 이 사건 계약조항의 문언상으로는 이 사건 계약을 '해제'할 수 있는 '주체'에 관하여

명시적으로 규정되지 않고 있으나, 이를 해석함에 있어서는 그 문언상으로도 "이 사건 계약의 성격"을 고려할 것이 명시적으로 요청되고 있다.

② 이 사건 계약의 체계 및 구조와 관련하여, 이 사건 계약 제5조 전문은 "이 사건 계약의 체결, 이 사건 토지의 취득, 사용, 전매 등과 관련하여 관계 법규에 의하여 허가, 신고, 승인 등을 요하는 경우에는 원고가 자신의 비용과 책임으로 이를 필하여야 한다."라고 정하면서, 후문에서 "원고는 관계법규에 의한 허가, 신고, 승인 등이 이루어지지 않음을 이유로 이 사건 계약의 이행을 거부하거나 이 사건 계약의 해제, 해지 또는 손해배상을 주장할 수 없다."라고 정하고 있다. 또한 이 사건 계약 제8조는 "원고가 피고에게 중도금 지불 전까지 피고는 계약금 배액을 상환하고 원고는 계약금을 포기하고 본 계약을 해제할 수 있다."라고 정하고 있다. 그러면서 한편 이에 대한 예외로서 이 사건 계약조항은 '특약사항'이라는 표제 하에 "원고가 무안군청에 허가 요청한 지구단위변경에 관한 허가를 득하지 못하였을 때"에는 이 사건 계약 제5조 후문에도 불구하고 이 사건 토지에 관한 인허가 등의 불가 자체를 이유로 계약을 해제할 수 있는 방법과, 이 사건 계약 제8조에도 불구하고 계약금 전액의 포기가 아닌 계약금 1/2의 포기만으로 계약을 해제할 수 있는 방법을 열어 두고 있다.

③ 이 사건 계약의 내용 내지 목적은 '원고가 이 사건 토지의 소유권을 이전받고 피고가 그에 대한 대금을 지급받는 것' 자체이다. 그러나 이 사건 계약을 체결한 동기는, '원고가 자신의 이익을 위하여 자신의 비용과 책임으로 이 사건 사업을 추진하기 위하여 피고로부터 이 사건 토지를 매수한 것'으로서, 피고 또한 이를 충분히 인식한 것으로 보인다. 원고는 이 사건 사업을 추진하는 과정에서 이 사건 토지에 관한 이 사건 지구단위계획 변경제안에 대하여 허가가 필요하였고, 위와 같은 이 사건 계약의 동기에 따라 이 사건 계약 제5조 전문은 이 사건 토지에 관한 인허가 등을 원고의 비용과 책임으로 필하도록 정한 것으로 볼 수 있다. 나아가 위와 같은 동기에 따라 피고는 이 사건 제14조 제1항에 따라 원고에게 이 사건 토지에 관하여 위 인허가 등에 필요한 토지사용승낙용 인감증명서 등을 서류상 발급하여 주는 것 이외에는 이 사건 사업이나 위 인허가 등에 관하여 아무런 의무를 부담하지 않는다. 한편 같은 맥락에서, 원고가 이 사건 토지에 관한 인허가 등을 받는 것 또한 뒤에서 보는 바와 같이 이 사건 계약상 피고에 대한 의무라고 보기는 어렵다.

④ 위와 같은 사정들을 고려할 때, 이 사건 계약조항이 원고가 아닌 '피고에게도' 약정해제권을

유보하는 것으로 보기 어렵다. 즉, 피고는 본래 원고의 채무불이행이 아닌 사유로 이 사건 계약을 해제하기 위하여는 계약금의 배액을 상환하여야 하는데, 이 사건 토지에 관한 인허가와 관련하여 피고가 위 서류 발급 외에 아무런 비용과 책임을 부담하지 않고 그로 인한 경제적 이익이나 손해를 받는 바가 없음에도, 원고의 계약상 의무가 아닌 위 인허가 불가만을 이유로 '피고가' 계약금의 배액이 아닌 계약금의 1/2만을 반환하기만 하면 이 사건 계약을 해제할 수 있게 되는 것은 불합리하다. 오히려 이 사건 계약조항은 원고가 이 사건 토지에 관한 인허가 등의 비용과 책임을 부담하였음에도 그 인허가 등이 불가능하게 된다면 상황에 따라 원고가 이 사건 토지를 매수하는 것이 무의미하여질 수도 있다는 점을 "이 사건 계약의 성격"으로서 고려하여, '원고에게' 이 사건 계약 제5조 후문 및 제8조에도 불구하고 이 사건 계약의 계약금 전액이 아닌 계약금 1/2만을 포기하고 이 사건 계약을 종결시킬 수 있는 권한을 부여한 것으로 해석하는 것이 합리적이다.

다) 원고에게 법정해제 사유로서 채무불이행이 존재하는지 여부

설령 이 사건 피고 해제통지를 원고의 채무불이행에 대한 법정해제권 행사로 본다고 하더라도, 아래와 같은 사정들에 비추어 볼 때 원고가 무단군청으로부터 이 사건 지구단위계획 변경제안의 허가를 득하지 못한 것이 피고에 대한 채무불이행이 된다고 보기 어렵고, 그밖에 달리 원고에게 어떠한 채무불이행이 있다고 보기 어렵다.

① 이 사건 계약 제5조 전문은 앞서 본 바와 같이 이 사건 토지에 관한 인허가 등 여부가 이 사건 토지를 취득할 원고의 이익과만 관련된 것이므로 그 비용과 책임 또한 원고에게만 부담시키는 취지로 볼 수 있고, 이 사건 계약 제5조 후문 또한 이 사건 토지에 관한 인허가 등 절차가 이 사건 계약과 별도로 원고의 이익을 위하여 원고의 비용과 책임 하에 이루어지는 것이므로, 그 인허가 불가를 이유로 원고가 피고에 대하여 이 사건 계약과 관련된 책임을 물을 수 없다는 취지이다.

② 이 사건 계약 제14조 제4항은 "이 사건 토지의 매매계약 잔금일은 2019. 7. 30.자로 한다. 이 사건 토지의 잔금일이 관청의 인허가가 연장되어 3개월의 시간이 필요하게 되었을 때 원고는 잔금 지급일까지의 기간 동안 잔금액에 해당되는 금액의 이식을 연 8%로 이자를 지급하기로 한다."라고 정하고 있다. 여기에서는 이 사건 토지에 관한 인허가 등의 심사기간의 연장이 원고의 이 사건 계약상 잔금 지급기한을 유예하는 조건이 될 뿐, 그 인허가 등이 원고의 피고에 대한 의무로 규정되어 있지

않다. 앞서 본 이 사건 계약 제14조 제5항 또한 원고의 이 사건 토지에 관한 인허가 등 여부는 피고에 대한 의무로 규정되어 있지 않다. 나아가 위 조항들 외에는 이 사건 계약에서 이 사건 토지에 관한 인허가 등은 언급되지 않고 있다.

③ 위와 같은 사정들을 고려하면, 원고가 무단군청으로부터 이 사건 지구단위계획 변경제안에 관하여 허가를 얻는 것이 피고에 대한 이 사건 계약상의 의무라고 보기 어려우므로, 원고가 그 허가를 얻지 못하였다고 하더라도 그것이 피고에 대하여 채무불이행이 된다고 볼 수 없다.

④ 한편 원고는 피고에게 이 사건 계약의 중도금 및 잔금 지급의무를 이행하지 않았으나, 피고 또한 이 사건 토지에 관한 소유권이전등기의무를 이행하지 않았고 피고가 이 사건 피고 해제통지 당시 원고에게 소유권이전등기의무의 이행제공을 한 바도 없으므로, 이 사건 피고 해제통지 당시 원고의 위 중도금 및 잔금 지급의무가 이행지체에 빠졌다고 볼 수 없다. 그밖에 원고에게 별도의 채무불이행이 성립한다고 볼 만한 사정도 보이지 않는다.

다. 피고의 '이 사건 원고 해제통지에 의한 해제' 원용 주장에 관한 판단

1) 피고 주장의 요지 원고는 이 사건 소장 부분 송달을 통하여 피고에게 이 사건 계약에 관한 해제의 의사표시(이하 '이 사건 원고 해제통지'라 한다)를 하여 이 사건 계약이 해제되었으므로, 원고의 주위적 청구는 이유 없다.

2) 판단 가) 이 사건 원고 해제통지에 의한 해제권 행사가 있었는지 여부

소 제기로써 계약해제권을 행사한 후 그 뒤 그 소송을 취하하였어도 해제권은 형성권이므로 그 행사의 효력에는 아무런 영향을 미치지 아니한다(대법원 1982. 5. 11. 선고 80다916 판결 등 참조).

원고가 2020. 4. 16. 이 사건 소제기 당시 제1심법원에 '피고가 F의 지구단위계획변경 동의서와 인감증명서를 교부하여 주지 않는 등 그 채무를 불이행하였으므로, 소장 부분의 송달로써 이 사건 계약을 해제한다'는 취지의 이 사건 소장을 제출하여, 그 소장 부분이 2020. 4. 27. 피고에게 송달된 사실은 기록상 명백한바, 이 사건 원고 해제통지에 의한 원고의 해제권 행사 자체는 존재하였다고 보아야 한다.

이에 대하여 원고는, 이 사건 원고 해제통지는 이 사건 소장의 주위적 청구에 의한 것으로서, 위 주위적 청구가 이 법원에서 예비적 청구로 변경된 이상 확정적인 의미의 해제의 의사표시는 철회된

것으로 보아야 한다고 주장하나, 앞서 본 법리에 비추어 볼 때 원고가 형성권으로서의 해제권을 행사한 이상 위와 같은 사유만으로는 해제권 행사의 효력에는 영향이 없다고 보아야 한다.

나) 이 사건 원고 해제통지의 해제사유가 존재하는지 여부

앞서 본 인정사실과 앞서 든 증거들 및 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 아래와 같은 사정들에 비추어 보면, 이 사건 원고 해제통지 당시 피고가 F의 위 동의서와 인감증명서 등 관련 서류를 발급하여 주지 않았다고 하더라도 피고에게 채무불이행이 있었다고 보기 어려우므로, 이 사건 원고 해제통지의 해제사유가 존재한다거나 원고에게 이로 인한 해제권이 발생한다고 볼 수 없다.

① 이 사건 관련 계약 제14조 제1항은 "이 사건 공유토지 중 572㎡(약 173평)은 F 소유 지분으로서 E이 무상으로 책임지고 이전등기 서류를 발급해 준다."라고 정하고 있고, 제2항은 "이 사건 관련 계약과 동시에 토지사용승낙용 인감 3통 용도(군청 허가서류 제출용)로 발급해 주기로 한다."라고 정하고 있으나, 이 사건 계약 제14조에는 이 사건 관련 계약 제14조 제1항과 같은 내용이 없다. 따라서 F 소유 지분에 관하여 관련 서류를 발급하여 줄 의무는 이 사건 관련 계약의 당사자인 E이 부담하는 것일 뿐, 이 사건 계약의 당사자인 피고가 부담하는 것이 아니므로, E이 F 관련 서류를 발급하여 주지 않았다고 하더라도 피고가 자신의 채무를 불이행한 것으로 볼 수 없다.

② 이 사건 계약 제14조 제7항은 "피고와 E은 본 매매계약에 관한 동시 이행의 관계에 있으며 어느 일방의 계약해지 사유가 발생되면 연대해서 책임지기로 한다."라고 정하고 있다. 그러나 위 계약조항의 '동시 이행' 부분은 피고가 이 사건 계약을, E이 이 사건 관련 계약을 '같은 시기에 이행'하여야 한다는 의미로 볼 수 있을 뿐, 피고가 E의 이 사건 관련 계약상 의무까지 함께 부담한다는 의미로 보기는 어렵다. '연대하여 책임진다'는 부분 또한 피고와 E 중 어느 일방의 계약 해제 사유가 발생할 경우 그 해제로 인한 '효과'(원상회복이나 손해배상 등)에 관하여 연대책임을 부담한다는 의미로 볼 수 있을 뿐, 그 해제의 '요건 내지 사유'를 제1, 2계약 사이에 공유한다거나 이 사건 관련 계약의 해제 사유를 곧바로 이 사건 계약의 해제 사유로 간주할 수 있다는 의미로 보기는 어렵다. 이 사건 계약 제14조 제9항은 "E의 계약이 성립되지 않을 시 본 계약도 무효로 한다."라고 정하고 있다. 그러나 위 계약조항 또한 E의 이 사건 관련 계약의 효력 여부에 따라 이 사건 계약의 효력 여부가 결정되는 일종의 '효력상의 견련관계'를 정한 것으로 볼 수 있을 뿐, 이 사건 제1, 2계약의

효력 여부를 결정짓는 요건 등까지 공유하는 '요건상의 견련관계'를 정한 것으로는 보기 어렵다.

따라서 위 계약조항들만으로 F 관련 서류 미발급이 E의 이 사건 관련 계약이 아닌, 피고의 이 사건 계약에 관한 채무불이행을 구성하거나 그 계약 해제 사유가 되는 것은 아니다.

다) 소결

결국 이 사건 원고 해제통지 당시 원고의 해제권이 발생하지 않는 이상 피고가 이 사건 원고 해제통지를 원용하더라도 이 사건 계약이 해제되었다고 볼 수 없으므로, 피고의 위 주장 또한 이유 없다.

라. 소결론

따라서 피고는 원고로부터 위 5,600,000,000원을 지급받음과 동시에 원고에게 이 사건 토지에 관하여 이 사건 계약을 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행할 의무가 있다(원고의 주위적 청구를 인용하는 이상 예비적 청구에 대하여는 별도로 판단하지 않는다).

4. 결론

그렇다면 원고의 주위적 청구는 이유 있으므로 이를 인용하여야 한다. 제1심판결은 이와 결론을 달리하여 부당하므로, 원고의 항소를 받아들여 이 법원에서 주위적으로 변경한 청구에 관한 부분을 취소하고, 원고의 주위적 청구를 인용하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

재판장판사이창한

판사박성남

판사김준영

별지

1) 전남 무안군 J 대 8,787㎡(이하 '이 사건 공유토지'라 한다)는 E이 G에 신탁하여 8,215/8,787 지분을, F이 572/8,787 지분을 각 소유하고 있었다.

2) 계약서의 형식은 매매예약이나 그 실질이 매매계약이라는 점에 대하여는 당사자 사이에 다툼이 없다.

3) 이 사건 계약 제2조, 제14조 제2항은 원고가 이 사건 토지에 근저당권이 설정된 피고의 I은행

대출금 채무 2,800,000,000원을 승계하는 방식으로 위 중도금을 지급하는 것으로 정하였으나, 위 계약조항이 원고가 피고에게 직접 위 2,800,000,000원을 지급하는 방식으로 중도금을 지급하는 것을 배제하고 있다고 보기 어렵다.

실제로 원고는 위 대출금 채무에 관하여 채무인수를 하는 대신 I은행에 이 사건 계약 제14조 제2항에서 정한 2019. 3. 1.부터 잔금 지급기일까지의 월 이자만을 납부하여 온 것으로 보이고(갑 제19호증의 1 내지 7 참조), 2019. 10. 4. 및 2019. 10. 7. 피고에게 위 중도금 2,800,000,000원을 직접 지급하겠다는 내용의 이행제공을 하기도 하였다.

따라서 위 잔금 지급기일 당시 원고는 피고에게 채무인수 없이 중도금 원금 2,800,000,000원을 직접 지급할 의무를 부담한 것으로 볼 수 있다(이에 따라 피고는 위 중도금 2,800,000,000원을 직접 지급받을 경우 I은행에 위 대출금 채무를 변제하여야 한다).

4) 피고는 2019. 11. 5.자 이 사건 피고 해제통지 당시에는 이 사건 계약이 E과의 계약불성립으로 해제되었다는 주장도 하였으나, E과의 이 사건 관련 계약은 앞서 본 바와 같이 해제되지 않고 E 소유 토지에 관하여 원고에게 소유권이전등기가 이루어졌으므로, 피고는 원고가 이 사건 변경제안에 관하여 불허처분을 받은 것만을 최종적인 해제사유로서 주장하고 있다.