

서울고등법원 2018. 6. 15 선고 2017나2057708(본소), 2017나2057715(반소) 판결 [계약금
반환청구의 소 · 양수금]

전 문

원고(반소피고), 피항소인A

피고(반소원고), 항소인B

변론 종결 2018. 5. 16.

판결 선고 2018. 6. 15.

제1심판결 서울동부지방법원 2016. 6. 28. 선고 2015가단129633(본소),
2015가단132783(반소) 판결

환송전_당심판결 서울고등법원 2017. 4. 27. 선고 2016나2049694(본소),
2016나2049700(반소) 판결

환송판결 대법원 2017. 10. 12. 선고 2017다228304(본소), 2017다228311(반소) 판결

주 문

1. 피고(반소원고)의 이 사건 본소 및 반소에 관한 항소를 모두 기각한다.
2. 항소제기 이후의 소송 총비용은 본소, 반소를 합하여 피고(반소원고)가 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

가. 본소 : 피고(반소원고, 이하 '피고'라 한다)는 원고(반소피고, 이하 '원고'라 한다)에게

70,000,000원 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달 다음날부터 제1심판결 선고일까지 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

나. 반소 : 원고는 피고에게 80,000,000원 및 이에 대하여 2015. 8. 1.부터 제1심판결 선고일까지 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 항소취지

제1심판결을 취소한다. 원고의 본소청구를 기각한다. 반소 청구취지 기재 판결을 구한다.

이 유

1. 기초사실

이 법원이 이 부분에 적을 판결 이유는 제1심판결 이유 중 제1항 기재와 같으므로 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 그대로 인용한다.

2. 항소의 적법 여부에 대한 주장에 대한 판단

가. 원고의 주장

원고는 제1심판결 이후 피고의 제안에 따라 피고로부터 7,250만 원을 지급 받고 피고 재산에 대한 가압류를 해제하였다. 이로써 원고와 피고는 분쟁을 중국적으로 해결하기로 합의하였으므로 피고의 항소는 각하되어야 한다.

나. 판단

갑 제8호증의 2의 기재에 의하면, 피고가 제1심판결 선고 이후인 2016. 7. 6. 원고에게 7,250만 원을 송금한 사실은 인정된다. 그러나 원고와 피고가 그로써 분쟁을 중국적으로 해결하기로 합의하였다는 점을 인정할 아무런 증거가 없다. 오히려 피고는 가집행 선고부 제1심판결에 따라 부동산 가압류신청사건의 집행해제를 조건으로 위 돈을 가지급한 것에 불과하다고 진술하고 있다. 따라서 항소의 적법 여부를 다투는 원고의 주장은 이유 없다.

3. 본소 및 반소 청구원인에 대한 판단

가. 당사자들의 주장

1) 원고의 주장 피고는 이 사건 계약에 따라 원고가 사업권 변경허가를 받을 수 있도록 그 절차에 필요한 서류를 발급받아주어야 할 의무를 부담한다. 그런데 피고는 이러한 의무를 이행하지 않았고, 원고가 E의 유체동산을 경락받음으로써 이 사건 계약은 이행할 수 없게 되었다. 따라서 이 사건 계약은 무효이거나 이행불능으로 인한 계약해제로 종료되었는바, 피고는 원고에게 계약금 7천만 원을 반환하여야 한다.

2) 피고의 주장 이 사건 계약에 따른 피고의 의무는 사업양도양수계약서를 작성하는 것과 제3자 이익의 소의 항소 취하 및 C의 형사재판에서 C에 대한 처벌을 탄원하는 것이다. 피고는 위 의무를 모두 이행하였을 뿐 아니라, 원고로 하여금 안성시에 사업자변경허가를 받도록 하기 위한 절차적인 협력도 다 하였다. 따라서 원고는 피고에게 이 사건 계약이 정한 잔금 8천만 원을 지급하여야 한다.

나. 이 사건 계약상 피고가 부담하는 의무의 내용

1) 처분문서는 그 성립의 진정함이 인정되는 이상 법원은 그 기재 내용을 부인할 만한 분명하고도 수긍할 수 있는 반증이 없는 한 처분문서에 기재되어 있는 문언대로 의사표시의 존재와 내용을 인정하여야 한다. 당사자 사이에 계약의 해석을 둘러싸고 다툼이 있어 처분문서에 나타난 당사자의 의사해석이 문제 되는 경우에는 문언의 내용, 약정이 이루어진 동기와 경위, 약정으로 달성하려는 목적, 당사자의 진정한 의사 등을 종합적으로 고찰하여 논리와 경험칙에 따라 합리적으로 해석하여야 한다(대법원 2017. 2. 15. 선고 2014다19776, 19783 판결 등 참조).

2) 이 사건 계약은, 피고가 C에게서 양수한 이 사건 사업에 관한 일체의 권리를 원고에게 다시 양도하고, 원고는 피고에게 매매대금 1억 5천만 원을 지급하는 것을 그 내용으로 하고 있다. 따라서 이 사건 계약 당시 이 사건 사업권의 명의를 보유하고 있지 않았던 피고로서는, 이 사건 계약에 따라 이 사건 사업권을 E로부터 적법하게 양수한 다음 이를 원고에게 양도해 줄 의무를 부담한다. 이 사건 종전계약과 이 사건 계약이 각 체결된 동기와 경위, 이 사건 계약으로 달성하려고 했던 원고와 피고의 목적을 고려하여 보더라도, 위 계약서의 문언과 달리 피고가 주장하는 이 사건 계약서의 작성, 제3자 이익의 소의 항소 취하, C의 형사재판에서 처벌 탄원 등을 이행하는 것으로 이 사건 계약에서 정한 피고의 의무를 다하는 것이라고 해석할 수는 없다.

3) 한편, 구 폐기물관리법(2015. 1. 20. 법률 제13038호로 개정되기 전의 것. 이하 '구

폐기물관리법'이라 한다) 제33조 제1, 3항은 '폐기물처리업자가 폐기물처리업을 양도한 경우 양수인은 허가에 따른 권리·의무를 승계하고 환경부령으로 정하는 바에 따라 이를 신고하여야 한다'라고 규정하고, 구 폐기물관리법 시행규칙(2016. 1. 21. 환경부령 제637호로 개정되기 전의 것. 이하 '구 폐기물관리법 시행규칙'이라 한다) 제47조는 '구 폐기물관리법 제33조 제1항에 따라 권리·의무를 승계한 자는 별지 제35호 서식의 권리·의무 승계신고서에 폐기물처리업 허가증, 그 밖에 변경 내용을 확인할 수 있는 서류 등을 첨부하여 시·도지사나 지방환경관서의 장에게 제출하여야 한다'고 규정하고 있다.

4) 따라서 피고는 이 사건 계약상 피고가 부담하는 사업권 양도의무를 이행하기 위해서 이 사건 종전계약을 사유로 하여 위 법령의 규정에 따른 권리·의무의 승계신고를 하여 원고로 하여금 사업권을 승계할 수 있도록 하는 절차를 취하여야 할 의무가 있다. 이는 피고가 부담하는 계약상의 의무를 이행하기 위하여 따라야 할 법적 절차이므로 이러한 구체적인 절차이행행위의 내용에 대하여 계약서에 명시되어 있지 않다 하더라도 달리 볼 수 없다.

다. 피고가 이 사건 계약상의 채무를 이행하였는지 여부

1) 먼저, 피고가 이 사건 계약 이후 이 사건 사업권의 승계절차에 협력하였다고 주장하는 행위들에 관하여 본다.

가) 피고는 이 사건 종전계약 이후인 2015. 5. 5.경 이 사건 사업권의 명의를 E에서 피고로 변경하는 것을 내용으로 하는 폐기물처리업 변경허가신청서(갑 제6호증의 1)를 작성하였다. 그런데 안성시에 대한 사실조회결과에 의하면, 위 변경허가신청서가 위 날짜에 안성시에 접수되지 않았다. 뿐만 아니라, 구 폐기물관리법 제33조 제1항에 의한 권리·의무를 승계한 자는 구 폐기물관리법 시행규칙 제47조에 따라 별지 제35호 서식의 신청서를 제출하여야 하는데, 위 변경허가신청서는 구 폐기물관리법 시행규칙 제28조 제4항에 따라 구 폐기물관리법 제25조 제3항에 의한 허가를 받고자 하는 자가 제출하는 별지 제18호 서식이다. 따라서 피고가 위 서류를 작성하였다 하더라도 이를 두고 사업권 승계를 위한 적법한 절차를 취한 것이라고 볼 수는 없다. 달리 피고가 이 사건 종전계약을 사유로 하여 구 폐기물관리법 제33조 제1, 3항 및 구 폐기물관리법 시행규칙 제47조의 규정에 따른 권리·의무 승계 신고를 하였다고 볼 자료는 없다.

나) 한편, 원고와 피고는 2015. 6. 29.경 이 사건 종전계약서에 기재된 양수인 '피고'의 이름을 삭제하고 'G(대표 원고)'이라고 기재하고, 날짜를 '2015. 6. 29.'로 정정하여 기재한 서류를 다시 작성하였다(갑 제6호증의 2, 이하 '이 사건 변경계약서'라 한다). 위 서류의 작성 경위에 대하여 다툼이 있기는 하였으나, 피고가 이 사건 종전계약서를 바탕으로 그 양수인 명의 등을 변경한 이 사건 변경계약서를 작성하여 원고에게 교부하였다 하더라도, 위 서류의 작성 및 교부만으로 피고가 이 사건 계약상의 의무를 이행하였다고 볼 수는 없다. 이 사건 종전 계약서상의 매도인인 C이 이 사건 변경계약서의 작성에 동의하였다는 점을 인정할 자료도 없어 이를 사업권 변경절차를 위한 C과 원고 사이의 유효한 사업양수도계약서라고 볼 수도 없다. 실제로 변론 전체의 취지에 의하면, 원고는 이 사건 변경계약서를 첨부하여 안성시에 사업권 변경허가를 신청하였으나, 안성시는 이 사건 사업권이 C으로부터 피고로 양도된 뒤에 다시 원고로 양도되어야 한다는 이유로 사업권 변경허가 신청을 반려한 것으로 보인다.

2) 이처럼 피고가 이 사건 계약에 따른 권리·의무 승계절차를 완료하지 못하자, 원고는 앞서 본 바와 같이 E의 다른 채권자의 신청으로 진행된 E 유체동산에 대한 강제집행절차에 참가하여 E의 폐기물처리시설 등을 경락받았고, 구 폐기물관리법 제33조 제2항의 규정에 따라 권리·의무 승계신고를 마치고 이 사건 사업권을 취득하게 되었다. 그렇다면, 이 사건 계약은 피고가 이 사건 사업권 양도 의무를 이행하지 못한 상태에서 원고가 별개의 원인으로 이 사건 사업권을 취득함으로써 이행불능이 되었다고 보아야 한다. 원고가 피고의 채무불이행을 이유로 이 사건 계약을 해제한다는 내용이 기재된 이 사건 소장부분이 2015. 11. 11. 피고에게 송달되었으므로(기록상 명백한 사실), 이로써 이 사건 계약은 적법하게 해제되었다.

3) 피고는, 원고가 약정한 잔금을 지급기일까지 지급하지 않았으므로 사업권 승계절차에 협력하지 않을 정당한 이유가 있었다는 주장도 한다. 그러나 계약 문언에 비추어 원고의 잔금지급의무가 피고가 부담하는 위 의무보다 선이행의무라거나 위 각 의무가 동시이행관계에 있다고 해석하기는 어렵다. 피고가 원고의 잔금 미지급을 이유로 피고의 의무이행을 거절하고 있었다거나 이 사건 계약을 해제하였다고 볼 자료도 없다. 설령 피고의 사업권 양도의무와 원고의 잔금지급의무가 성질상 동시이행관계에 있다고 보더라도, 피고의 의무가 이행불능이 되어 이를 이유로 계약을 해제함에

있어서는 원고의 잔금지급의무의 이행제공이 필요하지 않다(대법원 2003. 1. 24. 선고 2000다22850 판결 참조). 따라서 원고의 계약해제의 적법성을 다투는 취지의 피고의 위 주장은 이유 없다.

4) 피고는, 원고가 E의 시설 등을 경락받은 뒤 E의 공장과 기계 등 시설의 점유권의 일체를 원고에게 임의로 넘겨줌으로써 이 사건 계약상의 의무를 이행하였다는 주장도 한다. 그러나 피고가 당시 E의 공장과 시설을 직접 또는 간접적으로 점유하고 있었다고 볼 자료도 없을 뿐 아니라, 원고가 별개의 원인으로 이 사건 사업권과 시설물에 대한 권리를 취득한 이상 피고가 그 점유하는 공장과 시설을 원고에게 인도한 행위를 이 사건 계약상의 의무이행이라고 평가할 수도 없다.

라. 소결

피고는 계약해제에 따른 원상회복으로서 원고에게 계약금 70,000,000원 및 이에 대하여 원고의 청구에 따라 이 사건 소장 부분 송달 다음날인 2015. 11. 12.부터 피고가 그 이행의무의 존부 및 범위에 관하여 항쟁함이 상당한 제1심판결 선고일 2016. 6. 28.까지 민법이 정한 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 15%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

한편, 이처럼 이 사건 계약이 적법하게 해제되었으므로, 피고가 계약상의 의무를 모두 이행하였음을 전제로 하는 피고의 반소청구는 이유 없다.

4. 결론

그렇다면 원고의 이 사건 본소청구는 이유 있으므로 이를 인용하고, 피고의 이 사건 반소청구는 이유 없으므로 이를 기각하여야 한다. 이와 결론을 같이한 제1심판결은 정당하므로 피고의 본소 및 반소에 대한 항소를 모두 기각한다.

재판장판사이진만

판사박영주

판사민지현