

대법원 2005. 6. 9 선고 2005다6341 판결 [소유권이전등기말소등기]
[공2005.7.15.[230],1122]

판 시 사 항

- [1] 계약의 합의해제에 있어 민법 제548조 제1항 단서가 적용되는지여부(적극)
- [2] 계약해제의 효과를 주장할 수 없는 제3자의 범위 및 제3자의 악의에대한 증명책임의 소재

판 결 요 지

- [1] 계약의 합의해제에 있어서도 민법 제548조의 계약해제의 경우와 같이 이로써 제3자의 권리를 해할 수 없다.
- [2] 계약해제시 계약은 소급하여 소멸하게 되어 해약당사자는 각 원상회복의 의무를 부담하게 되나 이 경우 계약해제로 인한 원상회복등기 등이 이루어지기 이전에 해약당사자와 양립되지 아니하는 법률관계를 가지게 되었고 계약해제 사실을 몰랐던 제3자에 대하여는 계약해제를 주장할 수 없고, 이 경우 제3자가 악의라는 사실의 주장 · 입증책임은 계약해제를 주장하는 자에게 있다.

참 조 조 문

[1] 민법 제548조 제1항

[2] 민법 제548조

참 조 판 례

[1] 대법원 1980. 5. 13. 선고 79다932 판결(1984,520)대법원 1991. 4. 12. 선고 91다2601
판결(1988,189)

[2] 대법원 1985. 4.9. 선고 84다카130, 131 판결(1992,1037)대법원 1996. 11. 15.
선고94다35343 판결(공1988, 168)대법원 2000. 4. 21. 선고 2000다584판결(공1993하, 2098)

따 릇 판 례

대법원 2022. 4. 14 선고 2021다294186 판결

전 문

【원고, 피상고인】 김◎란

(소송대리인 변호사 김@회)

【피고, 상고인】 박×석

(소송대리인 변호사 김▼수)

주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 전주지방법원 본원 합의부에 환송한다.

이 유

1. 제1점에 대하여 원심판결 이유에 의하면 원심은, 그 채용 증거들에 의하여, 원고를 대리한 원고의 남편 소외 김▼갑은 1999. 7. 15. 소외 구□옥에게 이 사건 토지를 금 230,000,000원에 매도하되, 그 매매대금은 위 구□옥이 이 사건 토지를 마산상공회의소 신용협동조합에 담보로 제공하여 근저당권을 설정한 후 금 3억 원을 대출받아 지급하기로 하는 내용의 매매계약(이하 '이 사건 매매계약'이라 한다)을 체결하면서, 위 구□옥이 잔금을 지급하지 아니하면 이 사건 토지의 소유 명의를 일주일 내에 원고 앞으로 원상회복하기로 약정하고, 1999. 7. 27. 전주지방법원 고창등기소 접수 제11537호로 이 사건 토지에 관하여 위 구□옥 명의로 소유권이전등기를 마친 사실, 이 사건 토지에 대한 위 신용협동조합의 감정평가액이 당초 예상보다 현저히 낮게 평가되는 바람에 위 구□옥은 이 사건 토지를 담보로 예정대로 3억 원을 대출받을 수 없게 되어 원고에게 매매대금을 전혀 지급하지 않았고, 이에 위 김▼갑은 1999. 10. 16.경 위 구□옥에게 이 사건 매매계약에 따른 대금을 지급하든지 이 사건 토지의 소유 명의를 원고 앞으로 원상회복하여 줄 것을 요구한 사실, 그런데 위 구□옥이 이 사건 토지에 관한 소유 명의를 원고 앞으로 회복하여 주지 않고 매매대금도 지급하지 않자, 위 김▼갑은 1999. 11. 3. 위 구□옥을 고창경찰서에 사기혐의로 고소한 사실, 그러자 위 구□옥은 위 김▼갑에게 이 사건 토지의 새로운 매수인으로 소외 박◇진을 소개하여 주었고, 이에 위 김▼갑은 원고를 대리하여 1999. 12. 23.경 위 박◇진과 이 사건 토지에 관하여 매매계약을 체결한 후 2000년 3월 초순경에는 그 매매대금의 일부로 금 25,000,000원을 수령하였으며, 위 구□옥은

2000. 3. 9. 위 박◇진의 요구에 따라 이 사건 토지에 관하여 채권최고액 금 300,000,000원, 채무자 구□옥, 근저당권자 양△선 명의로 된 근저당권설정등기를 마친 사실, 위 구□옥은 위 고소사건으로 수사기관에서 조사를 받으면서, 자신은 언제든지 원고 또는 위 박◇진에게 이 사건 토지의 소유 명의를 이전할 의사가 있고, 이미 수차례 원고에게 이 사건 토지의 소유 명의를 이전하여 갈 것을 요구하였다고 진술한 사실, 그 후 피고는 위 구□옥으로부터 이 사건 토지를 양도받아 2001. 4. 14. 전주지방법원 고창등기소 접수 제5194호로 2001. 3. 12. 매매를 원인으로 하여 피고 명의의 소유권이전등기를 마친 사실을 인정한 다음, 계약의 합의해제는 명시적으로 뿐만 아니라 당사자 쌍방의 묵시적인 합의에 의하여도 할 수 있다고 할 것이고, 묵시적인 합의해제를 한 것으로 인정하려면 당사자 쌍방에게 계약을 실현할 의사가 없거나 계약을 포기할 의사가 있다고 볼 수 있을 정도에 이르렀다고 할 수 있어야 할 것인데, 앞서 본 바와 같이 원고의 대리인인 위 김▽갑은 위 구□옥에게 이 사건 매매계약의 이행을 독촉하다가 위 구□옥이 대금지급이나 원상회복을 하지 않자 형사고소를 제기하였고, 그 후 위 구□옥의 소개로 위 박◇진에게 이 사건 토지를 매도한 후 그 대금의 일부로 금 25,000,000원을 수령하는 등 이 사건 매매계약의 존속과 모순되는 행동을 함으로써 이 사건 매매계약에 의한 자신의 채무를 이행하지 아니할 의사를 명백히 표시하였다고 볼 수 있는 한편, 위 구□옥 또한 새로운 매수인으로 위 박◇진을 위 김▽갑에게 소개하여 주었고, 위 박◇진의 요구에 따라 이 사건 토지에 관하여 위 양△선 명의의 근저당권설정등기를 마쳤으며, 위 고소사건으로 수사기관에서 조사를 받으면서 자신은 언제든지 원고 또는 위 박◇진에게 이 사건 토지의 소유 명의를 이전할 의사가 있고, 이미 수차례 원고에게 이 사건 토지의 소유명의를 이전하여 갈 것을 요구하였다고 진술하는 등 이 사건 매매계약의 내용에 반하는 행동을 함으로써 위 계약에 의한 자신의 채무를 이행하지 아니할 의사를 명백히 표시하였다고 보아야 할 것이므로, 늦어도 원고가 위 구□옥의 소개로 위 박◇진에게 이 사건 토지를 매도한 1999. 12. 23.경에는 이 사건 매매계약을 존속시키지 아니하기로 한다는 점에 있어서 원고와 위 구□옥 사이에 의사의 합치가 묵시적으로 이루어졌다고 봄이 상당하다고 판단하였다.

기록에 비추어 살펴보면, 원심의 위와 같은 사실인정과 판단은 정당한 것으로 수긍이 가고, 거기에 상고이유로 주장하는 바와 같이 심리를 다하지 아니하고 채증법칙을 위반하여 사실을 잘못

인정하였거나 묵시적 합의해제에 관한 법리를 오해하는 등의 위법이 있다고 할 수 없다.

2. 제2점에 대하여

가. 원심의 판단 원심은, 피고가 이 사건 매매계약이 해제된 것을 모르고 이를 양도받아 소유권이전등기를 마쳤으므로 계약해제의 소급효가 미치지 않는다고 주장한 데 대하여, 계약당사자의 일방이 계약을 해제하였을 때에는 계약은 소급하여 소멸하여 계약당사자는 각 원상회복의 의무를 지게 되나 이 경우 계약해제로 인한 원상회복등기 등이 이루어지기 이전에 계약의 해제를 주장하는 자와 양립되지 아니하는 법률관계를 가지게 되었고 계약해제 사실을 몰랐던 제3자에 대하여는 계약해제를 주장할 수 없는데, 다만 계약의 해제가 있는 후 그 해제에 의하여 말소등기 등이 있기 전에 새로운 이해관계를 갖게 된 자가 계약해제의 효과를 주장하는 계약당사자에게 대항하기 위해서는 이해관계를 가질 당시 계약해제 사실을 몰랐던 점을 입증할 책임이 있다고 전제한 후, 그 채용 증거에 의하면, 피고가 위 구□옥으로부터 이 사건 토지를 양도받아 2001. 4. 14. 피고 명의로 소유권이전등기를 마친 사실, 피고가 2001년 4월경 위 구□옥에 대하여 금 206,000,000원의 물품대금채권이 있었던 사실, 한편 피고는 2000. 11. 21.경 이 사건 토지에 관한 근저당권자인 위 양△선에게 그 피담보채무 금 92,000,000원을 변제하고 위 근저당권을 이전받은 사실, 그 후 피고는 위 구□옥에게 위 물품대금채무의 변제를 위하여 이 사건 토지의 양도를 요구한 사실을 인정할 수 있으나, 위 인정 사실만으로는 피고가 위 계약해제 사실을 몰랐던 선의의 제3자라고 추인하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다고 판단하여, 피고의 위 주장을 배척하였다.

나. 대법원의 판단 그러나 위와 같은 원심의 판단은 다음과 같은 이유로 수긍하기 어렵다.

계약의 합의해제에 있어서도 민법 제548조의 계약해제의 경우와 같이 이로써 제3자의 권리를 해할 수 없고(대법원 1991. 4. 12. 선고 91다2601 판결 등 참조), 계약은 소급하여 소멸하게 되어 계약당사자는 각 원상회복의 의무를 부담하게 되나 이 경우 계약해제로 인한 원상회복등기 등이 이루어지기 이전에 계약당사자와 양립되지 아니하는 법률관계를 가지게 되었고 계약해제 사실을

몰랐던 제3자에 대하여는 계약해제를 주장할 수 없고(대법원 1985. 4. 9. 선고 84다카130, 131 판결, 1996. 11. 15. 선고 94다35343 판결, 2000. 4. 21. 선고 2000다584 판결 등 참조), 이 경우 제3자가 악의라는 사실의 주장 · 입증책임은 계약해제를 주장하는 자에게 있다고 할 것이다.

그럼에도 불구하고, 원심은 계약이 합의해제된 후 그 해제에 의하여 말소등기 등이 있기 전에 새로운 이해관계를 갖게 된 자가 계약해제의 효과를 주장하는 계약당사자에게 대항하기 위해서는 이해관계를 가질 당시 계약해제 사실을 몰랐던 점을 입증할 책임이 있다고 판단하였으니, 원심판결에는 계약의 합의해제 후 새로운 이해관계를 가지게 된 제3자의 악의에 대한 입증책임에 관한 법리를 오해함으로써 판결 결과에 영향을 미친 위법이 있다고 할 것이다(원심은 부가적으로 그 채용 증거들에 의하여 피고가 이 사건 매매계약이 해제된 사실을 알고 이 사건 토지를 양수하였다고 인정하였으나, 기록에 비추어 살펴보면, 원심의 채용 증거들만으로는 위와 같은 사실을 인정하기에 부족하므로, 환송 후 원심으로서는 이에 관하여 좀 더 세심하게 심리 · 판단할 필요가 있다는 점을 지적하여 둔다).

3. 결 론 그러므로 원심판결을 파기하고, 사건을 다시 심리 · 판단하게 하기 위하여 원심법원에 환송하기로 하여 관여 법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

대법관 고현철(재판장) 윤재식(주심) 강신욱 김영란