

부 산 고 등 법 원

제 2 민 사 부

판 결

사 건	2019나59175 소유권이전등기말소
원고, 항소인	유한회사 A
	소송대리인 법무법인 하늘
	담당변호사 김재환, 이준호, 김민석
피고, 피항소인	B
	소송대리인 변호사 정원식
	소송복대리인 변호사 이동익
제 1 심 판 결	울산지방법원 2019. 11. 20. 선고 2018가합24123 판결
변 론 종 결	2020. 12. 17.
판 결 선 고	2021. 1. 28.

주 문

1. 원고의 항소를 기각한다.
2. 항소비용은 원고가 부담한다.

청구취지 및 항소취지

1. 청구취지

가. 주위적으로

1) 피고는 원고에게 별지 목록 순번 3, 4, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12 기재 각 토지에 관하여 울산지방법원 2013. 9. 9. 접수 제88985호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하고, 위 각 토지를 인도하라.

2) 피고는 원고에게 680,000,000원 및 이에 대하여 이 사건 소장 부분 송달 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 금원을 지급하라.

나. 예비적으로

피고는 원고에게 300,000,000원 및 이에 대하여 2014. 4. 1.부터 2019. 9. 18.자 청구취지 및 청구원인 변경신청서 부분 송달일까지는 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 금원을 지급하라.

2. 항소취지

가. 주위적으로

제1심판결 중 주위적 청구에 관한 부분을 취소하고, 주위적 청구취지 기재와 같은 판결을 구한다.

나. 예비적으로

제1심판결 중 예비적 청구에 관한 부분을 아래와 같이 변경한다.¹⁾ 피고는 원고에게 300,000,000원 및 이에 대하여 2014. 4. 1.부터 2019. 11. 20.²⁾까지는 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 금원을 지급하라.

1) 원고의 2020. 11. 11.자 항소취지 변경신청서에는 이 부분이 이른바 '취소 주문' 형식으로 기재되어 있으나, 원고 주장의 전체적인 맥락 등을 고려해 볼 때, 위 항소취지 변경신청서상의 이 부분 기재는 위와 같이 이른바 '변경 주문' 형식의 것으로 이해할 것이다.

2) 제1심판결 선고일이다.

이 유

1. 기초사실

가. 원고의 이 사건 분할 전 토지 취득 및 단독주택 건축신고 등

1) 원고는 2006. 12. 26. 울산 울주군 D 임야 10,777㎡(이하 '이 사건 분할 전 토지'라고 한다)를 매수하고, 같은 해 12. 29. 이 사건 분할 전 토지에 관하여 소유권이전등기를 마쳤다.

2) 원고는 2011. 12. 14. 울주군에 이 사건 분할 전 토지 및 울산 울주군 Q 전 336㎡ 지상에 수개 동의 단독주택³⁾을 건축하기 위한 건축신고를 하였고, 같은 날 위 신고가 수리되었다(원고는 위 건축신고 전인 2008. 12. 16. 울주군에 위 건축신고와 같은 취지의 건축신고를 한 바가 있고, 같은 날 위 신고가 수리되었는데, 당심까지 원고와 피고가 주장하는 바와 제출된 증거들만으로는 위 '2011. 12. 14.자 건축신고' 등의 절차를 다시 거치게 된 경위나 이유를 정확히 알 수 없다).

3) 위 '2011. 12. 14.자 건축신고'가 수리된 이후, 피고와 피고의 동거인 R는 이 사건 분할 전 토지 지상에 수개 동의 단독주택을 건축하기 위한 부지조성 공사 등의 토목공사를 진행하였다(당심까지 원고와 피고가 주장하는 바와 제출된 증거들만으로는 피고와 R가 위 부지조성 공사를 수행하게 된 경위 등을 정확히 알 수 없다).

나. 원고와 피고 사이의 이 사건 분할 전 토지에 관한 매매계약 체결 및 그 이행 등

1) 원고는 2013. 9. 9. 피고와 '이 사건 분할 전 토지를 600,000,000원에 매도하는 내용'의 매매계약(이하 '이 사건 매매계약'이라고 한다)을 체결하였는데, 매매대금의 지급기일 등과 관련된 이 사건 매매계약서의 주요 내용은 아래와 같다.

3) 갑 제14호증의 기재에 의하면, 이 사건 분할 전 토지 지상에 '수개 동의 단독주택'이 건축될 계획이었던 것은 분명해 보인다.

부동산 매매계약서

2. 매매대금, 중도금, 잔금 표시

매매대금	금 육억 원
계 약 금	금 삼억 원, 2013년 9월 9일 지급
중 도 금	
잔 액 금	금 삼억 원, 2014년 3월 31일 지급

3. 매도인은 계약금 지급받음과 동시에 소유권을 매수인에게 이전하고, 잔금을 지급받음과 동시에 목적물을 매수인에게 이전한다.

※ 특약사항: 단, 잔액금은 대물(토지) 및 현금으로 지급하고 지급일시는 공사⁴⁾가 지체될 경우에는 상호 협의하여 지급일자를 정하도록 한다.

2) 이 사건 매매계약 체결 당일인 2013. 9. 9., 피고는 위 계약금 300,000,000원의 지급에 갈음하여 '원고의 전 대표이사 S이 2011. 12. 30.경 이 사건 분할 전 토지를 담보로 T조합으로부터 대출받은 근저당권부 채무 302,988,082원'을 상환하였고, 원고는 이 사건 매매계약에 따라 피고에게 이 사건 분할 전 토지에 관하여 울산지방법원 2013. 9. 9. 접수 제88985호로 소유권이전등기를 마쳐 주었다.

3) 피고는 현재까지 이 사건 매매계약에 따른 잔금 300,000,000원을 지급하지 아니하고 있다.

다. 이 사건 분할 전 토지의 분할 등

1) 이 사건 분할 전 토지는 2014. 8. 7. 별지 목록 순번 1 내지 8, 10 기재 각 토지 및 울산 울주군 L 임야 1,411㎡로 분할되었다.

2) 위 L 임야 1,411㎡는 2016. 2. 2. 그 지목이 대지로 변경되어 'L 대 1,411㎡'(이하 '분할 전 순번 9 토지'라고 한다)가 되었고, 분할 전 순번 9 토지는 2017. 1. 4. 별

4) 원고와 피고는 당심의 석명에도 불구하고 이 부분 "공사"의 의미를 정확히 밝히지 아니하였으나, 원고와 피고가 주장하는 바의 전체적인 맥락과 당심까지 제출된 증거들을 모두 고려해 보면, 위 공사는 '이 사건 분할 전 토지 지상에 수개 동의 단독 주택을 건축하기 위한 부지조성 공사'를 의미하는 것으로 보인다.

지 목록 순번 9, 11 내지 13 기재 각 토지가 되었다.

3) 위 1), 2)항 기재와 같은 분할 및 지목변경을 거쳐, 이 사건 분할 전 토지는 최종적으로 별지 목록 기재 각 토지(이하 위 각 토지를 모두 지칭할 경우 '이 사건 각 토지'라고 한다)가 되었다.

라. 피고의 별지 목록 순번 1, 2, 5, 13 기재 각 토지의 매도

1) 피고는 2014. 12. 9. U에게 별지 목록 순번 1 기재 토지를 매도하고, 같은 해 12. 12. 소유권이전등기를 마쳐 주었다.

2) 피고는 2015. 3. 25. V에게 별지 목록 순번 2 기재 토지를 매도하고, 같은 해 5. 7. 소유권이전등기를 마쳐 주었다(위 토지에 관한 부동산등기부에는 위 매매계약의 거래가액이 171,900,000원으로 기재되어 있다).

3) 피고는 2014. 8. 20. 울산광역시 울주군에 별지 목록 순번 5 기재 토지를 증여하고, 같은 해 8. 21. 소유권이전등기를 마쳐 주었다.

4) 피고는 2017. 2. 15. W에게 별지 목록 순번 13 기재 토지를 매도하고, 같은 날 소유권이전등기를 마쳐 주었다(위 토지에 관한 부동산등기부에는 위 매매계약의 거래가액이 177,000,000원으로 기재되어 있다).

【인정근거】 다툼 없는 사실, 갑 제2, 3, 6, 7, 14호증, 을 제1, 2, 6, 7, 14호증의 각 기재(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다), 변론 전체의 취지

2. 주위적 청구에 관한 판단

가. 원고 주장의 요지

1) 원고와 피고는 이 사건 매매계약 체결 당시 잔금의 지급기일에 관하여 특약사항(이하 '이 사건 특약사항'이라고 한다)으로 '공사가 지체될 경우에는 상호 협의하여 지

급일자를 정한다'고 약정하였는데(위 '공사'는 앞서 본 바와 같이 '이 사건 분할 전 토지 지상에 수개 동의 단독주택을 건축하기 위한 부지조성 공사'를 의미하는 것으로 보인다. 이하 위 부지조성 공사를 '공사'라고만 한다), 이 사건 특약사항은 '공사가 지체될 경우 잔금 지급기일을 협의하자'는 취지이지 '잔금을 지급하지 아니하여도 된다'는 취지가 아니므로, 이 사건 특약사항에서 잔금 지급기일과 관련하여 부가된 부관인 '공사의 완료' 또는 '공사가 지체될 경우의 잔금 지급기일에 관한 협의'는 '불확정 기한'으로 해석되어야 한다. 그런데 피고가 잔금의 지급을 회피하기 위하여 현재까지도 공사를 지체하고 있고 공사를 하기도 전에 이 사건 각 부동산 중 일부를 타인에게 처분해 버렸으며 잔금 지급기일에 관한 협의를 피하고 있는 점 등을 감안해 보면, 이 사건 특약사항에서 기한으로 정하고 있는 '공사의 완료' 또는 '공사가 지체될 경우의 잔금 지급기일에 관한 협의'는 불가능하게 되었다고 할 것이므로, 이 사건 매매계약에 따른 잔금의 지급기일은 2014. 3. 31.로부터 상당한 기간이 경과한 시점에 도래하였다고 보아야 한다.

2) 설령, 이 사건 특약사항에 규정된 부관을 '조건'으로 해석하더라도, 피고는 고의적으로 공사를 지체함으로써 잔금 지급의 조건인 '공사의 완료'를 방해하고 있으므로, 원고는 민법 제150조 제1항에 따라 잔금의 지급기일이 도래한 것으로 주장할 수 있다.

3) 그런데 피고는 현재까지도 이 사건 매매계약에 따른 잔금을 지급하지 아니하고 있고, 이는 이행지체 또는 이행거절에 해당한다고 할 것이므로, 원고는 위와 같은 피고의 채무불이행을 이유로 2018. 4. 20.자 내용증명우편에 의한 해제통보로써 이 사건 매매계약을 해제하였거나 이 사건 소장 부분의 송달로써 이 사건 매매계약을 해제하는 바이다.

4) 따라서 피고는 원고에게 원상회복으로 별지 목록 순번 3, 4, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12 기재 각 토지(이 사건 각 토지 중 처분되지 아니한 것)에 관하여 울산지방법원 2013. 9. 9. 접수 제88985호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하고, 위 각 토지를 인도할 의무가 있다.

5) 또한, 피고가 타인에게 이미 처분한 별지 목록 순번 1, 2, 5, 13 기재 각 토지에 관한 피고의 원상회복 의무는 이행불능이 되었으므로, 피고는 원고에게 그 전보배상으로 680,000,000원⁵⁾ 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

나. 판 단

1) 먼저, 이 사건 특약사항의 취지나 그 의미에 관하여 살펴본다. 앞서 본 바와 같은 이 사건 매매계약서 각 조항의 문언이나 상호관계 등을 고려해 보면, 이 사건 매매계약서 제2항에서 잔금의 지급기일을 일단 '2014. 3. 31.'로 명시하되, 이 사건 특약사항으로 '2014. 3. 31.까지 공사가 완료되지 못한 경우의 잔금 지급기일'에 관하여 '공사가 지체될 경우에는 상호 협의하여 지급일자를 정한다'는 취지로 약정하였다고 이해되므로, 이 사건 특약사항은 공사가 2014. 3. 31.까지 완료되지 못할 경우의 잔금 지급기일을 '이후 공사가 완료된 때' 또는 '잔금 지급기일에 관한 상호 협의가 이루어진 때'로 정한 것으로서 민법상 부관의 일종이라고 볼 수 있다.

그런데 이 사건 매매계약에 따른 잔금은 이 사건 각 토지의 대가로서 '장래 어떠한 사실의 발생 여부에 따라 지급하지 아니하여도 되는 성질의 것'이 아니라 '장래 반드시 지급될 성질의 것'임이 분명할 뿐만 아니라 피고도 이를 다투는 것은 아니므로, 이 사건 특약사항이 정하고 있는 '공사가 완료된 때' 또는 '잔금 지급기일에 관한 상호

5) 원고는 피고가 별지 목록 순번 2, 13 기재 각 토지를 V와 W에게 각 매도할 때의 거래가액이 '171,900,000원'과 '177,000,000원'임을 근거로, '별지 목록 순번 1, 2, 5, 13 기재 각 토지의 시가가 적어도 170,000,000원에 이르므로 위 4필지 토지의 시가 합계는 680,000,000원(= 170,000,000원 × 4필지)이다'는 취지로 주장하고 있다.

협약이 이루어진 때'는 민법이 정하고 있는 부관 중 '기한(불확정 기한)'으로 해석하는 것이 타당하다.

2) 이를 전제로, 피고가 현재까지 잔금을 지급하지 아니한 것이 이행지체 또는 이행거절에 해당하는지에 관하여 살펴본다.

가) 피고가 현재까지 원고에게 이 사건 매매계약에 따른 잔금을 지급하지 아니한 사실은 앞서 본 바와 같다.

나) 그러나 앞서 본 인정사실 및 증거들, 갑 제4호증, 을 제4, 6 내지 8호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음과 같은 사정 또는 이유에서, 피고가 현재까지 잔금을 지급하지 아니하였다고 하더라도 이를 두고 이행지체 또는 이행거절에 해당한다고 할 수는 없다.

① 피고가 현재까지도 이 사건 특약사항에 규정된 '공사'를 완료하지 못하였고, 이 사건 소가 제기될 때까지도 원고와 피고 사이에 '잔금의 지급기일에 관한 상호 협의'가 이루어지지 아니한 사실은 당사자 사이에 다툼이 없다(즉, 이 사건 특약사항에 규정된 기한인 '공사의 완료' 또는 '잔금 지급기일에 관한 상호 협의'라는 사실이 발생하지 아니하였다). 따라서 특별한 사정이 없는 한, 이 사건 매매계약에 따른 잔금의 지급기일이 도래하였다고 볼 수는 없다.

② 당사자가 불확정한 사실이 발생한 때를 이행기한으로 정한 경우에 있어서 그 사실이 발생한 때는 물론 그 사실의 발생이 불가능하게 된 때에도 이행기간은 도래한 것으로 보아야 하므로, 이 사건 특약사항에서 정한 기한인 '공사의 완료' 또는 '잔금 지급기일에 관한 상호 협의'라는 사실의 발생이 불가능하게 되었는지가 문제되고, 그 증명책임은 원고에게 있다고 할 것인데, 아래와 같은 사정 또는 이유에서, 원고가 당심까

지 제출한 증거들만으로는 '공사의 완료' 또는 '잔금 지급기일에 관한 상호 협의'라는 사실의 발생이 불가능하게 되었다고 단정하기 어렵다.

㉔ 공사의 완료가 불가능하게 되었다고 볼 수 있는 객관적 장애사유 등의 발생 내지 존재를 인정할 만한 구체적인 증거가 제출된 바 없다. 다만, 앞서 본 바와 같이 피고가 이 사건 각 토지 중 별지 목록 순번 1, 2, 5, 13 기재 각 토지를 타인에게 매도 또는 증여하였으나, 이 사건 각 토지 중 위 처분된 토지를 제외한 나머지 토지의 가치가 위 잔금의 액수를 훨씬 초과한 것으로 보이는 점, 위와 같이 처분된 토지는 이 사건 각 토지 중 일부에 불과한 점 등을 고려해 보면, 이 사건 각 토지 중 일부가 처분되었다는 사정만으로 공사의 완료가 불가능하게 되었다고 단정하기는 어렵다.

㉕ 원고는 '피고가 고의적으로 공사를 지체하고 있다'는 취지로 주장하고 있고, 피고가 당심까지 주장하는 바나 제출한 증거들만으로는 위 공사의 진행 상황이나 현재까지 위 공사가 완료되지 못한 이유 등을 정확히 알 수 없는 것이 사실이다. 그러나 원고가 2014. 11. 13. '이 사건 매매계약은 원고의 이사회 결의도 없이, 피고가 원고의 전 대표이사 S의 배임행위에 적극적으로 가담하여 체결되었다'는 등의 주장을 하면서 피고를 상대로 이 사건 분할 전 토지(정확히는 당시까지 분할된 토지인 별지 목록 순번 1 내지 8, 10 기재 각 토지 및 분할 전 순번 9 토지)에 관하여 피고 명의로 마쳐진 소유권이전등기의 말소를 구하는 소(울산지방법원 2014가단30345호)를 제기하는 한편, 2015. 3. 31. 이 사건 각 토지 중 순번 2 내지 4, 6 내지 8, 10 토지 및 분할 전 순번 9 토지에 관하여 부동산처분금지가처분결정(울산지방법원 2015카단697호)을 받았고, 그 기입등기가 그 무렵 마쳐지기도 한 점, 위 소유권이전등기의 말소를 구하는 소가 항소심 및 상고심을 거쳐 2016. 8. 22. 원고 패소로 확정되자, 원고는 2016. 11.

4. 이 사건 각 토지 중 별지 목록 순번 3, 4, 6 내지 8 기재 각 토지 및 분할 전 순번 9 토지에 관하여 이 사건 매매계약에 따른 잔금 300,000,000원의 채권을 피보전권리로 하여 부동산가압류결정(울산지방법원 2016카합10206호)을 받았고, 그 기입등기가 그 무렵 마쳐지기도 한 점 등을 고려해 보면, 원고가 당심까지 주장하는 바나 제출한 증거들만으로는 '피고가 고의적으로 공사를 지체하고 있는 사실'을 인정하기 어렵다.

㉔ 원고는 '피고가 잔금 지급기일에 관한 협의를 피하고 있다'는 취지로 주장하고 있고, 피고는 앞서 본 바와 같이 원고로부터 이 사건 각 토지와 관련하여 소유권이전등기의 말소를 구하는 소 또는 부동산처분금지가처분 및 부동산가압류 등의 조치를 당하는 등 이 사건 매매계약과 관련한 분쟁이 계속되어 왔음에도 불구하고 2018. 8. 2. 위 부동산가압류(울산지방법원 2016카합10206호)의 집행취소를 위한 해방공탁금을 공탁(울산지방법원 2018년 금제4074호)하였을 뿐 이 사건 매매계약에 따른 잔금을 변제공탁하거나 그 지급을 위한 적극적인 조치를 취하지 아니한 것으로 보이며, 이러한 피고의 대응 태도 등은 다소 납득하기 어려운 측면이 있는 것이 사실이다. 그러나 피고는 2018. 3~4.경 원고에게 수회에 걸쳐 '잔금의 지급 여부 및 그 지급기일 등에 관하여 협의하자'는 취지의 내용증명우편을 발송한 바가 있고, 이와 관련하여 원고는 피고가 요청한 협의기일 및 장소에 나타나지 아니하거나 위 내용증명우편의 수취를 거부한 바가 있는 점 등을 고려해 보면, 원고가 당심까지 주장하는 바나 제출한 증거들만으로는 '피고가 잔금 지급기일에 관한 협의를 피하고 있는 사실'을 인정하기 어렵다.

3) 따라서 피고의 잔금 지급의무의 이행지체 또는 이행거절을 전제로 한 원고의 이 사건 매매계약 해제 주장은 더 나아가 살펴볼 필요 없이 이유 없으므로, 이 사건 매매계약이 해제되었음을 전제로 한 원고의 주위적 청구는 모두 받아들일 수 없다.

3. 예비적 청구에 관한 판단

가. 원고 주장의 요지

이 사건 매매계약이 해제되지 아니하였다고 하더라도, 피고는 원고에게 이 사건 매매계약에 따른 잔금 300,000,000원 및 그 지연손해금을 지급할 의무가 있고, 위 지연손해금 기산일은 이 사건 매매계약상 약정된 잔금 지급기일의 다음날인 2014. 4. 1.이다.

나. 판 단

1) 앞서 본 인정사실에 의하면, 피고가 원고에게 이 사건 매매계약에 따른 잔금 300,000,000원을 지급할 의무가 있음은 분명하고, 피고도 이를 다투는 것은 아니다[피고는 "원고가 2020. 1. 15. 이 사건 제1심판결에 기하여 '피고가 울산지방법원 2016카합10206호 부동산가압류 사건의 해방공탁금으로 공탁한 공탁금(울산지방법원 2018년 금제4074호)과 관련하여 가지는 공탁금회수청구권'에 관하여 압류 및 추심명령을 받아 위 공탁금을 수령하였으므로, 위 잔금을 변제한 것이다"는 취지의 주장을 하고 있으나, 피고 주장과 같이 원고가 위 공탁금을 추심하였다고 하더라도, 이는 이른바 '가지급금'에 불과할 뿐 '확정적인 변제'로 볼 수 없다].

2) 한편, 위 잔금의 지급기일은 앞서 본 바와 같이 이 사건 특약사항에 의하여 '공사가 완료된 때' 또는 '잔금 지급기일에 관한 상호 협의가 이루어진 때'로 정해졌다고 할 것인데, 피고는 제1심 1차 변론기일에서 진술된 2018. 12. 19.자 준비서면을 통하여 '원고에게 잔금을 지급할 의사가 있음'을 분명히 밝혔고, 원고 역시 제1심 4차 변론기일에서 진술된 2019. 9. 18.자 청구취지 및 청구원인 변경신청서를 통하여 '잔금 300,000,000원의 지급을 구하는 내용'의 청구를 예비적으로 추가하였으므로, 위 청구취

지 및 청구원인 변경신청서 부분이 피고에게 송달된 2019. 9. 24. 원고와 피고 사이에 '공사가 완료되지 아니한 상태이지만, 잔금 300,000,000원을 지급한다'는 취지의 의사 합의가 이루어졌다고 볼 수 있고, 위 잔금의 '지급기일' 역시 위와 같은 의사 합의가 이루어진 위 청구취지 및 청구원인 변경신청서 부분이 피고에게 송달된 '2019. 9. 24.'이라고 봄이 상당하다.

3) 따라서 피고는 원고에게 이 사건 매매계약에 따른 잔금 300,000,000원 및 이에 대하여 그 지급기일 다음날인 2019. 9. 25.부터 피고가 그 이행의무의 존재 여부나 범위에 관하여 항쟁함이 타당하다고 인정되는 제1심판결 선고일인 2019. 11. 20.까지는 민법이 정한 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

4. 결 론

그렇다면, 원고의 예비적 청구는 위 인정 범위 내에서 이유 있어 이를 인용하고, 원고의 주위적 청구와 나머지 예비적 청구는 모두 이유 없어 이를 기각할 것이다. 제1심판결은 당심과 결론을 같이하여 정당하므로, 원고의 항소는 이유 없어 이를 기각하기로 한다.

재판장 판사 김재형

판사 홍승구

판사 최현종

별지

부동산 목록

1. 울산 울주군 D 대 433m²
2. 울산 울주군 E 임야 445m²
3. 울산 울주군 F 임야 423m²
4. 울산 울주군 G 임야 240m²
5. 울산 울주군 H 임야 660m²
6. 울산 울주군 I 임야 1,925m²
7. 울산 울주군 J 임야 30m²
8. 울산 울주군 K 임야 1,393m²
9. 울산 울주군 L 대 333m²
10. 울산 울주군 M 임야 3,817m²
11. 울산 울주군 N 대 332m²
12. 울산 울주군 O 대 334m²
13. 울산 울주군 P 대 412m² 끝.