

서울중앙지방법원 2018. 6. 7 선고 2017가단108118(본소), 2017가단108811(반소) 판결
[매매대금 · 계약금반환등 청구의 소]

재판경과

서울중앙지방법원 2019. 5. 30 선고 2018나41305(본소), 2018나41312(반소) 판결

서울중앙지방법원 2018. 6. 7 선고 2017가단108118, 2017가단108811 판결

전 문

원고(반소피고)A

소송대리인 변호사 박네라

소송복대리인 변호사 황정오

피고(반소원고)B

변론 종결 2018. 5. 3.

판결 선고 2018. 6. 7.

주 문

1. 피고(반소원고)는 원고(반소피고)에게 20,000,000원 및 이에 대하여 2017. 8. 30.부터 2018. 6. 7.까지 연 5%, 2018. 6. 8.부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 원고(반소피고)의 나머지 본소 청구 및 피고(반소원고)의 반소 청구를 각 기각한다.
3. 소송비용은 본소와 반소를 통틀어 5분하여 그 2는 원고(반소피고)가, 나머지는 피고(반소원고)가 각 부담한다.

4. 제1항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지

본소: 피고(반소원고, 이하 '피고'라고만 한다)는 원고(반소피고, 이하 '원고'라고만 한다)에게 40,000,000원 및 이에 대하여 2017. 8. 30.부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

반소: 원고는 피고에게 11,720,320원 및 이에 대하여 2017. 9. 1.경부터 반소장 부분 송달일까지 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. 순천시 C 대 210.1m²는 D 소유이고, 그 지상에는 D이 건축한 시멘트벽돌조 점포 건물(건축면적 167.68m²)이 있다(이하에서 위 토지 및 지상 건물을 '이 사건 부동산'이라 한다).

나. D은 E과 혼인하여 F, 피고, G를 자녀로 두었다. 이후 D은 E과 이혼하고 1970. 8. 14. H와 혼인하여 I을 아들로 두었다.

D은 1996. 11. 19. 사망하였다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 을 제1호증의 1 내지 8 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 본소 청구에 관하여

가. 인정사실

1) 2017. 4. 22. 이 사건 부동산을 매매대금 240,000,000원에 매도하되 계약금 20,000,000원은 계약 당일 지급하고, 잔금 220,000,000원은 2017. 5. 2. 지급하기로 하는 내용의 매매계약서(이하

'제1매매계약서'라 한다)가 작성되었다. 이 매매계약서에는 피고가 매도인 D의 대리인으로서 무인하였고, J가 원고의 대리인으로서 날인하였다. 위 매매계약서에 매도인 D와 매수인 원고의 날인은 존재하지 않는다. 위 매매계약서에는 K가 공인중개사로서 서명날인하였는데, 여기에는 아래와 같은 내용이 포함되어 있다.

제2조 [소유권이전 등] 매도인은 매매대금의 잔금 수령과 동시에 매수인에게 소유권이전등기에 필요한 모든 서류를 교부하고 등기절차에 협력하여야 하며, 이 사건 부동산의 인도일은 2017. 5. 2.로 한다.

제5조 [계약의 해제] 매수인이 매도인에게 중도금(중도금이 없을 때에는 잔금)을 지불하기 전까지 매도인은 계약금의 배액을 상환하고, 매수인은 계약금을 포기하고 본 계약을 해제할 수 있다.

제6조 [채무불이행과 손해배상] 매도인 또는 매수자가 본 계약상의 내용에 대하여 불이행이 있을 경우 그 상대방은 불이행한 자에 대하여 서면으로 최고하고 계약을 해제할 수 있다. 그리고 계약의 당사자는 계약해제에 따른 손해배상을 각각 상대방에게 청구할 수 있으며, 손해배상에 대하여 별도의 약정이 없는 한 계약금을 손해배상의 기준으로 본다.

[특약사항]

1. 현 시설 상태에서의 매매계약이며, 등기사항증명서를 확인하고, 계약을 체결함
 2. 잔금시까지의 각종 공과금은 매도자 부담으로 한다.
 4. 현 건물은 2층이며, 건축물관리대장상에는 1층만 정리되어 있고, 등기부에는 등록되어 있지 않은 미등기건물임
 5. 잔금일 이전에라도 매매서류가 완성되었을 때 매수인은 잔금을 지불한다.
- 2) 피고는 2017. 4. 22. 실매수자의 금원은 210,000,000원이었지만 표현대리과정에서 계약서상에 표기된 금원은 240,000,000원으로 표식되어 있으나 전자의 금원이 실거래금액으로 매매절차를 진행한 사실을 확인한다는 내용의 '사실확인서(조건부 계약건임)'를 작성하였다.
- 원고는 2017. 4. 22. J 명의의 계좌를 통하여 피고가 지정한 피고의 처 L 명의의 계좌로 20,000,000원을 지급하였다.
- 3) 2017. 4. 말경 순천시에 있는 M 법무사 사무실에서 원고가 2017. 4. 22.자로 이 사건 부동산을

H, F, 피고, G, I로부터 매매대금 210,000,000원(계약금 20,000,000원은 2017. 4. 22. 지급, 잔금 190,000,000원은 2017. 5. 2. 지급)에 매수한다는 취지의 매매계약서(이하 '제2매매계약서'라 한다)가 작성되었다. 이 매매계약서 및 여기에 첨부된 등기신청 및 취하에 관한 권한을 M 법무사에게 위임하는 취지의 위임장에는 원고 및 피고, F의 인장만 날인되어 있다.

피고는 계약금 20,000,000원을 2017. 4. 22. 영수하였다는 부분에 자신의 인장을 날인하였다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 2, 3, 5, 7호증, 을 제2호증의 1, 2 각 기재, 변론 전체의 취지

나. 판단

1) 원고는 피고와 이 사건 부동산에 관하여 2017. 4. 22. 원고가 매매대금 210,000,000원에 매수하기로 하기로 하면서 계약금으로 20,000,000원을 지급하였고, 당시 피고가 이 사건 부동산의 소유권을 이전해주는 데 문제가 없다고 하였는데 원고가 잔금을 준비하고 소유권이전등기절차에 필요한 서류를 교부해 줄 것을 요구하였음에도 피고가 이를 이행하지 아니하여 이 사건 지급명령 정본의 송달로서 2017. 4. 22.자 매매계약을 해제하였으므로, 피고는 원고에게 제1매매계약서 제6조에 따라서 원고가 피고에게 지급한 계약금 20,000,000원 및 위약금으로 정한 20,000,000원을 지급할 의무가 있다고 주장한다.

살피건대, 제1매매계약서의 기재 내용이나 날인 즉, 매매대금이 실제 매매대금인 210,000,000원이 아닌 240,000,000원으로 기재되어 있는 점, 특약사항에 등기사항증명서를 확인하고 계약을 체결하였다고 기재되어 있는데 당시 이 사건 부동산 중 토지에 관한 등기부에는 D이 소유자로 등재되어 있었던 점, 피고가 매도인인 D의 대리인란에 무인하였는데 매도인인 D의 인장은 날인되어 있지 않고 원고가 매수인으로 기재되어 있는데 원고의 인장은 날인되어 있지 않는 점, 제2매매계약서의 작성 경위 및 매도인 기재 즉 제1매매계약서에 기재된 잔금 지급기일도 지나지 않은 상태에서 제2매매계약서가 법무사 사무실에서 작성되었는데 매도인이 사망한 D의 공동상속인 5명의 이름 및 주민등록번호가 기재되어 있는 점, 원고와 피고는 제1매매계약서의 매매대금은 실제 매매대금이 아니라 피고의 요구에 의하여 D의 부인 H가 이 사건 부동산을 210,000,000원에 매도하는 것에 반대하여 H에게 보여주기 위하여 작성된 것이라고 일치된 주장을 하고 있는 점 등 제반 사정에 비추어 보면, 제1매매계약서는 확정적으로 이 사건 부동산에 관한 매매계약을 원고와

피고 사이에 체결한다는 의사의 합치로 작성된 것이라고 보기 어렵고 달리 원고와 피고 사이에 이 사건 부동산 전체에 관한 매매계약이 확정적으로 체결되었음을 인정할 만한 증거가 없다.

앞서 본 사실이나 사정 등에 비추어 보면, 원고의 대리인 J와 피고는 2017. 4. 22. 이후 다시 피고를 포함한 전체 공동상속인들을 매도인으로 하여 확정적인 매매계약서를 작성하기로 하되 이후 피고가 이러한 매매계약서가 작성될 수 있게 하겠다는 취지에서 제1매매계약서가 작성된 것으로 보인다.

따라서 피고가 이 사건 부동산 전체를 원고에게 매도하는 일방 당사자로서 제1매매계약서가 작성되고 원고에게 이 사건 부동산 전체의 소유권에 관한 이전등기의무를 부담한다는 전제에서 제1매매계약서 제6조에 따른 채무를 부담한다는 원고의 이 주장은 더 나아가 살펴볼 필요 없이 받아들일 수 없다.

2) 원고는 피고가 제1매매계약서 제6조에 따른 손해배상책임을 부담하지 않더라도 2017. 4. 22.

체결한 약정은 효력이 없으므로 같은 날 원고로부터 수령한 20,000,000원은 부당이득으로서 피고가 원고에게 반환할 의무가 있다고 주장한다.

앞서 본 바와 같이 피고는 제1매매계약서 작성 당일인 2017. 4. 22. 원고로부터 20,000,000원을 수령하였고, 앞서 본 제1매매계약서, 사실확인서(조건부 계약건임), 제2매매계약서의 각 기재 내용 및 각 작성일 등과 2017. 4. 22. 당시 D이 이미 사망한 상태였던 사실을 원고도 인식하고 있었던 것으로 보이는 점 등을 더하여 보면 제1매매계약서 및 제2매매계약서에 각 계약금으로 기재되어 있는 20,000,000원은 이후 원고가 피고의 협조 하에 이 사건 부동산을 피고를 포함한 D의 공동상속인들로부터 매수하는 매매계약이 체결될 것을 전제로 하여 지급된 것이라 볼 것이다.

원고가 피고가 다른 공동상속인들의 이 사건 부동산에 관한 지분을 이전하여 줄 능력이 없음을 이유로 계약을 해제한다는 취지의 이 사건 지급명령 신청서를 제출하였고 그러한 의사표시가 담긴 이 사건 지급명령 정본이 2017. 8. 29. 피고에게 도달된 사실은 기록상 명백하고, 현재까지도 원고와 이 사건 부동산의 공동소유자인 피고 및 다른 4명의 D의 공동상속인들 사이에 확정적으로 매매계약이 체결되지 못하였고 제1매매계약서 및 제2매매계약서에 기재된 잔금 지급일이 2017. 5. 2.인 점, 피고도 원고의 대리인 지위에서 제1매매계약서에 날인한 J가 피고에게 여러 차례 공동상속인 전체로부터 소유권이전등기절차에 필요한 서류를 교부받아 올 것을 요구하였다고 인정하고 있는 점, 원고로서는 피고 외에 다른 공동상속인들의 주소나 연락처를 알지 못하고 있었던 것으로 보이는 점,

피고는 이 사건 부동산에 관한 자신의 지분에 관한 소유권만을 이전하기로 하였다고 주장하면서 원고에게 자신과 F의 이 사건 부동산에 관한 지분만을 매수할 것을 요구하고 있는 점 등에 의하면 2017. 4. 22. 체결된 원고와 피고 사이의 약정은 2017. 8. 29. 해제되어 효력을 상실하였거나 피고가 이 사건 부동산 전체의 소유권을 원고에게 이전되게 할 의사가 없음을 밝힘으로써 그 효력을 상실하였다고 봄이 마땅하다.

그렇다면 피고가 2017. 4. 22. 약정에 의하여 원고로부터 지급받은 20,000,000원은 법률상 원인 없이 지급받은 것에 해당하게 되므로 피고는 원고에게 20,000,000원 및 이에 대하여 원고가 구하는 바에 따라 이 사건 지급명령 정본이 피고에게 도달된 다음 날인 2017. 8. 30.부터 피고가 이행의무의 존재 여부나 범위에 관하여 항쟁함이 타당하다고 인정되는 이 사건 판결선고일인 2018. 6. 7.까지는 민법이 정한 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 15%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

3) 피고는 ① 원고가 매수행위를 포기한다는 의사표시를 하였기 때문에 2017. 4. 22. 약정에 의하여 지급한 계약금인 20,000,000원의 반환을 구할 수 없고, ② 피고는 자신의 지분만을 매도한다는 취지에서 제1매매계약서, 제2매매계약서를 작성하였으며, ③ 원고 측의 요구에 따라 이후 피고와 F의 지분에 관한 소유권이전등기에 필요한 서류를 원고에게 제공하였으므로 피고는 계약금 명목으로 받은 돈을 반환할 의무가 없다는 취지로 주장한다.

제1매매계약서는 피고가 D의 대리인 자격에서 무인하여 작성된 것인 점, 제1매매계약서에 이 사건 부동산을 피고와 다른 공동상속인 4명이 함께 공동소유하고 있다는 표기는 없는 점, 이 사건 부동산의 전체 매매대금을 210,000,000원으로 정하였는데 피고가 수령한 20,000,000원은 일반적으로 정해지는 매매대금의 10% 상당¹⁾인 점, 제2매매계약서에도 공동소유자들 중 1인인 피고가 계약금 20,000,000원을 전액 수령한 것으로 기재되어 있는 점, 이 사건 부동산은 '점포, 대중음식점' 용도의 미등기건물과 그 부지인 토지로서 원고가 그 중 11분의 2 지분을 취득하기 위하여 피고와 제1매매계약서를 작성한 것으로 볼 만한 특별한 사정이 없는 점, 제1매매계약서가 작성될 무렵 이 사건 부동산 중 토지는 D 단독 명의로 등기되어 있고, 건물도 D이 소유자로 건축물대장에 등재되어 있었던 점 등 제반 사정에 비추어 보면 원고는 피고를 통하여 이 사건 부동산의 소유권 전체를 취득할

의사를 가지고 있었던 것으로 보이고 피고 역시 그러한 원고의 의도를 알고 2017. 4. 22. 이 사건 부동산 전체의 단독소유자로 되어 있는 D의 대리인이라고 하면서 제1매매계약을 작성하고 계약금 전액을 수령한 것으로 보인다. 따라서 피고가 이 사건 부동산에 관한 자신의 지분에 관한 소유권이전등기절차에 필요한 서류를 교부하였다고 하여 2017. 4. 22. 원고와 한 약정을 피고가 이행하는 것이라고 볼 수는 없다. 이후 원고는 피고의 귀책사유로 인하여 이 사건 부동산의 소유권 전체를 취득하지 못하게 된 것으로 보이므로 원고가 임의로 이 사건 부동산의 매수를 포기하였다고 보기는 어렵다.

또한 을 제3호증의 3, 4 각 기재만으로 원고가 당초의 의사를 번복하여 2017. 7. 14. 피고 및 F로부터 이 사건 부동산에 관한 피고 및 F의 각 지분을 매수하기로 하였다고 인정할 수도 없고 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다[피고가 제출하는 2017. 7. 14.자 매매계약서(을 제3호증의 3 일부)에는 피고와 F의 인장만 날인되어 있을 뿐 원고의 인장은 날인되어 있지 않다].

본소 청구에 관한 피고의 주장들은 모두 받아들일 수 없다.

4) 그렇다면 원고의 본소 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 인용하고 나머지 청구는 이유 없어 이를 받아들일 수 없다.

3. 반소 청구에 관하여

가. 피고의 주장

피고는, 원고의 대리인 J가 이 사건 부동산을 매수하겠다고 피고에게 2017. 4. 22. 순천시로 내려오라고 한 이후 피고는 공동상속인별 지분 개별매수 협조를 요청하였고 피고가 이를 수락하여 다른 형제들과 모친을 방문하여 이를 설명하고 등기이전 절차 서류를 일체를 교부받기 위하여 경비를 지출하게 되었는바, J는 여러 차례 피고가 이행할 수 없는 공동상속인 전체에 관한 서류가 이루어져야 한다는 등으로 강제성을 띄워가며 약속을 지키지 않았고, K가 개별등기이전을 경로하여 지분이전을 하면 그 돈으로 다른 사람의 지분을 매입하는 방식으로 전환하자고 하여 그러한 과정에서 피고가 순천시에 있는 등기과에 여러 차례 문의하여 지분 등기 관련 서류를 발급받고 등기이전 수수료 납부 및 N 법무사에서 이전등기에 필요한 서류를 작성하기 위하여, ① 피고가 순천시를 방문하는 등 원고 측의 요구에 부응하기 위하여 들인 비용 5,970,000원(15회 방문)과 공동상속등기 이전 관련 서류

등을 제공하기 위하여 소요된 1,450,320원을 지출하고, ② 2017. 4. 22.부터 2017. 8. 30.까지 이 사건 부동산에 관한 임차료 손실이 발생하여 4,300,000원(1개월 임차료 1,000,000원)의 손해를 입게 되었다면서, J가 소유권이전등기에 필요한 서류를 수령할 의사가 없음에도 피고로 하여금 계속 등기이전절차를 위하여 경비를 소진하게 하였으므로 원고는 피고에게 이를 배상할 책임이 있다고 주장한다.

나. 판단

1) 피고가 어떠한 법률적 근거에서 반소 청구를 하고 있는지는 명확하지 않다. 피고의 주장에 따를 때 원고의 대리인이라고 할 수 있는 J가 이 사건 부동산에 관한 피고의 지분에 대하여만 이전등기를 하여줄 의무를 부담하고 있는 피고에게 전체 공동상속인들의 지분에 관한 이전등기에 필요한 서류를 모두 달라고 하고 원고 측이라고 볼 수 있는 공인중개사 K가 피고 및 F의 지분만을 이전받을 의사가 없음에도 이를 요구하여 불필요한 비용을 지출하였다는 취지로 이해되기는 한다. 더 선해하면 원고와 피고 사이에 체결된 약정이 해제 등으로 무효가 되었다면 피고가 지출한 비용은 원고가 반환하여야 하는 것 아니냐는 취지로도 볼 수 있다.

2) 앞서 본 바와 같이, 원고와 피고 사이에 피고의 이 사건 부동산에 관한 지분만을 매매하기로 하는 약정이 성립되었다고 인정할 수 없고, 공인중개사 K가 원고의 책임 범위 내에 있는 사람이라거나 K가 피고에게 피고 및 F의 지분만을 원고가 매수하는 방법을 제시하고 원고가 이에 응하여 피고 및 F의 지분만에 관한 매매계약이 체결된 사실도 인정할 수 없다. 또한 원고와 피고 사이에 2017. 4. 22. 이루어진 약정은 피고 측 귀책사유로 해제되거나 그 효력을 상실하게 되었다고 봄이 마땅한바 원고가 피고에게 손해배상채무를 부담하게 된다고 볼 만한 법률적 근거를 찾기도 어렵다.

3) 게다가 을 제3호증의 1, 2, 3 각 기재만으로는 2017. 4. 22. 약정에 따라 원고가 이 사건 부동산의 소유권을 취득할 수 있게 하기 위하여 피고가 피고 주장과 같은 금액을 지출하였음을 인정하기 부족하고 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다. 특히 이 사건 부동산을 2017. 4. 22.부터 2017. 8. 30.까지 임대하지 못하여 피고가 4,300,000원 상당의 손해를 입었다는 점에 관하여는 아무런 증거가 없다.

4) 설령 피고가 피상속인인 D 명의로 되어 있는 이 사건 부동산 중 토지에 관한 상속등기를 하거나

미등기 상태인 이 사건 부동산 중 건물에 관하여 보존등기를 마치기 위하여 비용을 들였다 하더라도 이는 원고와의 약정을 이행하기 위하여 지출한 비용으로 평가하기 어렵고 피고가 그 비용 상당액의 손해를 입었다고 인정할 만한 증거도 없다(이 사건 부동산에 관하여 피고를 포함한 D의 상속인들 명의로 이전등기가 경료되었다거나 소유권보존등기가 경료되었다는 사실을 인정할 만한 증거도 전혀 제출된 바 없다).

5) 어느 모로 보나 피고의 반소 청구는 받아들여질 수 없다.

4. 결론

원고의 본소 청구는 위 인정 범위 내에서 이유 있어 인용하고 나머지 본소 청구 및 피고의 반소 청구는 이유 없어 이를 각 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사이영풍

1) 매매대금 210,000,000원 중 10,000,000원에 관하여 원고와 피고는 매도인에게 총국적으로 귀속되는 것이 아니라는 점에 관하여는 일치된 주장을 하고 있다. 이 10,000,000원에 관하여 원고는 임차인 관련 속칭 명도 비용등으로, 피고는 임차인 명도 관련 비용, 중개수수료 등 공로비 등으로 사용될 것을 예정하여 매매대금에 포함시킨 것이라고 주장하고 있다.