

창원지방법원 2018. 5. 3 선고 2017가합54190(본소), 2017가합54206(반소) 판결 [계약취소
청구의 소 · 매매대금반환]

전 문

원고(반소피고) A

소송대리인 법무법인 화율

담당변호사 김준석

피고(반소원고) B

소송대리인 변호사 허종범

변론 종결 2018. 3. 29.

판결 선고 2018. 5. 3.

주 문

1. 피고(반소원고)는 원고(반소피고)에게 5,000만 원 및 이에 대하여 이 사건 판결 확정일
다음날부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 피고(반소원고)의 반소청구를 기각한다.
3. 소송비용은 본소와 반소를 합하여 피고(반소원고)가 부담한다.

N

청 구 취 지

본소 : 주문 제1항과 같다.

반소 : 원고(반소피고, 이하 '원고'라고만 한다)는 피고(반소원고, 이하 '피고'라고만 한다)에게 13억 4,000만 원 및 이에 대하여 이 사건 반소장부분 송달일 다음날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. 이 사건 제1, 2매매계약의 체결

1) 원고는 2016. 12. 19. 피고와 사이에, ① 김해시 C 토지 및 그 지상 건물과 그건물에서 운영 중인 D유치원(이하 '이 사건 유치원'이라고 한다)을 대금 20억 원(계약금 1억 원, 중도금 5억 원, 잔금 14억 원)에 매도하는 내용의 매매계약(이하 '이 사건제1매매계약'이라고 한다)과 ② 위 C 토지와 접해 있는 김해시 E 토지 및 그 지상 건물과 그 건물에서 운영 중인 F어린이집(이 사건 유치원과 하나의 담장 내에 있다, 이하 '이 사건 어린이집'이라고 한다)을 대금 9억 원(계약금 1억 5,000만 원, 잔금 7억 5,000만 원)에 매도하는 내용의 매매계약(이하 '이 사건 제2매매계약'이라고 한다)을 체결하였다.

2) 이 사건 제1매매계약을 위한 계약서의 특약사항에는 '1 잔금 14억 원은 2018.1. 3., 2019. 1. 3., 2020. 1. 3., 2021. 1. 3. 각 3억 원, 2022. 1. 3. 2억 원을 지급하되, 2022년 마지막 회차는 등기이전 시점으로 1억 원을 남겨두고 등기시점에 지급하고, 2유치원 등기는 유아교육법(유치원 설립인가) 등의 규정에 따라 등기가 가능할 경우 지체없이 이전한다'는 내용이 기재되어 있으며, 이 사건 제2매매계약을 위한 계약서의 특약사항에는 '인가인원(정원) 99명'이라는 내용이 기재되어 있다.

3) 피고는 이 사건 제1, 2매매계약의 대금으로 원고에게 2016. 12. 18. 2억 원, 2016. 12. 19. 5,000만 원, 2016. 12. 28. 3억 5,000만 원, 2016. 12. 29. 3억 원, 2017.1. 2. 4억 4,000만 원

합계 13억 4,000만 원을 지급하였다.

4) 피고는 이 사건 제1매매계약의 중도금 중 1억 6,000만 원을 위 계약에서 정한 지급기한인 2017.

1. 3.까지 지급하지 못하자 원고에게 피고가 위 1억 6,000만 원을 차용하는 것으로 처리해 줄 것을

요청하였고, 원고가 이를 받아들여 피고는 2017. 1. 19. 원고에게 1억 6,000만 원을 2017. 6.

30.까지 지급하기로 하는 내용의 차용증을 작성하여 주었다.

나. 이 사건 합의의 체결

1) 원고와 피고는 이 사건 제1, 2매매계약과 관련하여 2017. 3. 30. 다음과 같은 내용의 합의(이하 '이 사건 합의'라고 한다)를 체결하였다.

1. 본 합의의 목적은 원고와 피고 간에 대표권, 경영권 및 소유의 사업(유치원, 어린이집) 부동산을 포괄적으로 양도, 양수함에 있다.

2. 매매대금 중 전체금액에서 2억 2,000만 원(공사비 5,000만 원 포함, 부가세 포함)을 감액한다[어린이집 대표자 변경에 따른 인·허가를 위한 건축공사 및 유치원의 사립학교법상 학급수 조정과 교재, 비품대 조정금액임].

8. 4년차 지불금액 3억 원은 2억 3,000만 원으로 하고, 5년차 지불금액 1억 원은 등기시점으로 한다.

2) 원고와 피고는 이 사건 합의에 따라 피고가 원고에게 2017. 6. 30.까지 지급하기로 한 1억 6,000만 원 중 공사비에 해당하는 5,000만 원을 감액하기로 하였고, 피고는 2017. 3. 30. 원고에게 1억 1,000만 원을 2017. 5. 30.까지 지급하기로 하는 내용의 차용증을 작성하여 주었다.

다. 원고의 피고에 대한 이 사건 합의 취소의 의사표시

원고는 2017. 4. 21. 피고에게 문자메시지를 보내 '이 사건 어린이집의 정원이 60명이 아닌 94명으로 인가가 났으므로, 이 사건 합의는 무효이다'고 통보하였다.

【인정근거】 다툼이 없는 사실, 갑 제1 내지 7, 9호증(가시번호 포함)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 당사자들의 주장

가. 원고의 주장

원고는, ① 피고가 원고에게 '김해시청으로부터 이 사건 어린이집의 양도에 관한 인가를 받으려면 내부공사를 해야 하는데 그 공사대금으로 약 5,000만 원이 소요되고, 어린이집 정원을 99명으로 인가받는 것을 기준으로 이 사건 제1, 2매매계약의 대금을 정하였으나 김해시청에서 60명만 인가를 해준다'고 하여, 원고는 피고와 사이에 이 사건 제1, 2매매계약의 대금 중 공사비 5,000만 원과 어린이집 정원 감소에 따른 보전비용 1억 7,000만 원 합계 2억 2,000만 원을 감액하는 내용으로 이 사건 합의를 체결하였는데, 사실은 김해시청이 피고에게 어린이집 인가를 받으려면 공사를 해야 한다고 한 사실이 없었고, 이 사건 어린이집은 2017. 3. 31. 정원 94명으로 인가를 받았는데, 2 이와 같이 ① 피고는 이 사건 어린이집의 공사를 하지 않으면 인가를 받을 수 없고, 정원 60명으로 어린이집 인가를 받는다고 적극적으로 원고를 기망하였고, 나 원고는 피고가 어린이집 인가를 받으려면 공사를 해야 하고, 어린이집 정원이 감소하였다는 착오에 빠져 이 사건 합의를 체결하였으며, 원고는 기망 및 착오를 이유로 2017. 4.21. 이 사건 합의를 취소하였다고 주장하면서, 피고에 대하여 이 사건 합의에 따라 감액해준 매매대금 중 그 지급기일이 도래한 5,000만 원의 지급을 구한다.

나. 피고의 주장

이에 대하여 피고는, ① 이 사건 제1매매계약은 강행법규인 사립학교법 제28조 제2항에 위반되어 무효이고, 이 사건 제2매매계약은 이 사건 제1매매계약과 일체로서 체결된 것이므로 이 역시 무효라고 주장하며, 반소로서 피고가 이 사건 제1, 2매매계약에 따라 원고에게 지급한 매매대금 합계 13억 4,000만 원의 반환을 구하고, ② 이 사건 합의는 원고가 불법개조한 어린이집 건물의 공사비, 원고가 피고에게 승계해 주어야 할 선납회비, 사립학교법상 학급수 조정과 교재 및 비품대 등을 조정하기로 합의하여 당사자 간의 진정한 의사로 체결된 것으로서 기망이나 착오에 의한 것이 아니라고 주장하며 원고의 본소청구를 다툰다.

3. 이 사건 제1, 2매매계약의 무효 여부(반소청구에 대한 판단)

가. 관련 법리

사립유치원은 사립학교법에 따른 사립학교에 해당하고(사립학교법 제2조 제1호, 유아교육법 제2조), 사립학교법 제28조 제2항은 '학교교육에 직접 사용되는 학교법인의 재산 중 대통령령이 정하는 것을 이를 매도하거나 담보에 제공할 수 없다'고 규정하고 있으며, 사립학교법 시행령 제12조 제1항은 위와 같이 매도하거나 담보에 제공할 수 없는 사립학교의 교육에 직접 사용되는 재산으로 '교지, 교사, 기타 교육에 직접 사용되는 시설·설비 및 교재·교구' 등을 규정하고 있고, 사립학교법 제51조는 사립학교경영자에게도 학교법인에 관한 같은 법 제28조 제2항을 준용한다고 규정하고 있다.

그런데 위 각 조항의 입법취지는 사립학교의 존립 및 목적 수행에 필수적인 교육시설을 보전하기 위하여 학교교육에 필수불가결한 재산이 처분됨으로써 재산이 산일되거나 그 학교의 존립 자체가 위태롭게 되는 것을 방지함에 있으므로, 사립학교법 제28조 제2항 중 금지되는 매도행위라 함은 교육용 기본재산이 매도되는 모든 경우를 의미하는 것이 아니라 학교교육에 필수불가결한 재산이 산일되거나 그 학교의 존립 자체를 위태롭게 하는 결과를 초래하는 매도행위를 가리키는 것으로 보아야 하고, 학교 운영권과 함께 교육용 기본재산이 다른 학교법인이나 사립학교경영자에게 처분됨으로써 그재산이 계속 학교교육에 사용되도록 하는 경우까지 위 규정에 의하여 금지되는 것은 아니나, 여기서 유치원 운영권의 양수와 병행하여 그 재산을 취득할 수 있는 사립학교경영자라 함은 관련 규정에 따라 설립자변경인가를 받았거나 적어도 그 재산취득과 동시에 설립자변경인가절차가 진행 중에 있는 자이어야 한다고 해석된다[대법원 1998. 4. 24. 선고 97다54284 판결, 대법원 2008. 1. 24. 선고 2007다62048(본소), 62055(반소)판결, 대법원 2015. 4. 9. 선고 2013도484 판결, 헌법재판소 2016. 12. 29. 선고 2014헌마296 결정 등 참조].

나. 이 사건 제1매매계약의 무효 여부

원고가 피고와 사이에 이 사건 유치원 건물과 부지를 포함한 이 사건 유치원 일체를 매도하는 내용의 이 사건 제1매매계약을 체결한 사실은 앞서 본 바와 같고, 을 제6,7호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 의하면, 경상남도교육청은 설립·경영 중인사립유치원의 매매를 사립학교법 제28조 제2항에

위반된다는 이유로 허용하지 않고 있는 사실, 이 사건 유치원의 설립자 명의가 피고로 변경되지 아니하고 여전히 원고로 남아 있는 사실이 인정되기는 한다.

그러나 앞서 든 증거들과 증인 G의 증언에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사실 또는 사정들을 종합하여 보면, 이 사건 제1매매계약이 사립학교법 제28조 제2항에 위반된다고 보기는 어렵다고 할 것이므로, 이 사건 제1매매계약이 무효임을 전제로 하는 피고의 반소청구는 받아들여지지 않는다.

① 원고와 피고는 이 사건 제1매매계약에서 특약사항으로 '이 사건 유치원에 관한 소유권이전등기는 관련법령에 따라 등기가 가능한 때에 하기로 한다'고 정하였는데, 이는 피고가 이 사건 유치원에 관한 설립자변경인가를 받은 후에 이 사건 유치원 부지와 건물에 관한 소유권이전등기를 한다는 의미이고, 나아가 원고와 피고는 이 사건 합의 에서 합의의 목적이 '원고와 피고 간에 대표권, 경영권 및 부동산을 포괄적으로 양도,양수함에 있다'고 명시하였는바, 이러한 점들에 비추어 보면 이 사건 제1매매계약은 이 사건 유치원 부지와 건물뿐만 아니라 이 사건 유치원의 운영권까지 원고가 피고에게 양도하기 위하여 체결된 것이라고 보아야 하고, 이는 학교 운영권과 함께 교육용 기본재산이 다른 사립학교경영자에게 처분됨으로써 그 재산이 계속 학교교육에 사용되도록하는 경우에 해당하므로 사립학교법 제28조 제2항에 의하여 금지되는 교육용 기본재산의 매도행위에 해당하지 않는다.

② 이 사건 제1매매계약에서 원고와 피고는 잔금의 최종적인 지급시기와 이 사건유치원 부지와 건물의 소유권이전등기 시점을 관련법령에 따라 등기가 가능한 때, 즉피고가 이 사건 유치원에 관한 설립자변경인가를 받은 후로 미루어 두었는데, 이는 피고가 이 사건 제1매매계약의 체결과 아울러 이 사건 유치원에 관한 설립자변경인가를 받기 위한 절차를 진행한다는 취지이므로, 피고 명의의 설립자변경인가가 불가능하다는 것이 확정되지 않은 이상(앞서 본 경상남도교육청의 입장은 유치원 기본재산과 운영권을 아무에게나 양도할 수 있는 것은 아니라는 취지에 불과하다) 현재 피고가 학교법인이나 사립학교운영자의 지위에 있지 않다는 이유만으로 이 사건 제1매매계약이 사립학교법 제28조 제2항에 위배된다고 할 수는 없다.

4. 이 사건 합의의 취소 가부(본소청구에 대한 판단)

가. 사기 취소 주장에 대한 판단

민법 제110조에 정한 사기라 함은 고의로 사람을 기망하여 착오에 빠지게 하는 행위를 말하는 것인데, 갑 제8, 11, 12호증의 각 기재, 증인 G의 증언, 김해시에 대한 사실조회결과에 의하면, 피고가 이 사건 제1, 2매매계약 체결 이후인 2017. 3.경 원고에게 '이 사건 어린이집 인가를 받으려면 공사비 약 5,000만 원을 들여 내부공사를 해야하고, 공사를 하지 않으면 인가가 취소된다. 김해시청에서 어린이집 정원을 60명으로 제한하여 인가를 해준다고 했다'고 말한 사실, 김해시는 2017. 3. 31. 이 사건 어린이집에 대하여 정원 94명으로 인가를 한 사실, 김해시 인가담당 공무원이 피고에게 이 사건 어린이집 내부공사가 필요하다고 말하기는 하였으나 공사를 하지 않을 경우 인가가 취소된다고 말한 적은 없는 사실이 각 인정되나, 위와 같은 사정만으로는 피고가 고의로 원고를 기망하였다고 인정하기는 부족하고 달리 이를 인정할 만한 증거가 없다. 따라서 원고의 이 부분 주장은 받아들이지 않는다.

나. 착오 취소 주장에 대한 판단

이 사건 합의가 매매대금 감액사유를 '어린이집의 대표자 변경에 따른 인·허가를 위한 건축공사비(5,000만 원), 유치원의 사립학교법상 학급수 조정과 교재, 비품대 조정금액'으로 정하고 있는 사실은 앞서 본 바와 같다.

그러나 증인 G의 증언에 변론 전체의 취지를 더하면, 피고는 이 사건 제1, 2매매계약 체결 이후 약 3개월 동안 지속적으로 원고에게 이 사건 어린이집 건물의 하자, 원고가 유치원 학부모들로부터 받은 선납회비와 공과금 등의 승계, 운영 적자분의 보전, 교재 및 비품대 비용 조정, 사립학교법 변경에 따른 학급수 변경 등을 이유로 이 사건 제1, 2매매계약의 대금을 감액해 줄 것을 요청한 사실, 원고는 피고의 요청에 정당한 이유가 없다는 이유로 이를 계속해서 거절해오다가 2017. 3.경 피고가 원고에게 '이 사건 어린이집의 내부공사를 하지 않으면 인가가 취소되고, 어린이집 정원이 60명으로 인가가 나므로 매매대금을 감액해 주어야 한다'고 하자 그제서야 피고와 사이에 이 사건 합의를 체결한 사실, 이 사건 제1, 2매매계약과 이 사건 합의를 중개한 G은 이 사건 합의를 위한 합의서 초안을 작성하면서 그때까지 논의되었던 여러 사유 중 몇가지를 감액사유로 기재한 사실을 인정할 수 있다.

앞서 가.항에서 본 사실관계와 위 사실관계를 종합하여 살피건대, 원고는 여러 사유를 들어 이 사건 제1, 2매매계약의 대금감액을 요구하는 피고의 요구를 감액의 정당한 이유가 없다는 이유로 거절하여 오다가 이 사건 어린이집 정원이 계약 당시 예정하였던 것에 비하여 3분의 ② 수준으로 줄어들게 되었다는 피고의 말에 이 사건 제1, 2매매계약의 전체 대금을 2억 2,000만 원(이 사건 어린이집에 관한 이 사건 제2매매계약만을 기준으로 하면 약 25% 정도 감액한 금액이다) 감액하기로 하는 이 사건 합의를 체결하였으나 위와 같은 정원 감축은 사실과 다른 것이었는바, 그렇다면 이 사건 합의는 이 사건 어린이집의 정원 감축이라는 원고의 착오에 의하여 체결되었고, 이러한 착오는 피고가 유발한 것으로서 당사자 사이에 이 사건 합의의 전제가 된 것이므로 이 사건 합의의 내용을 이룬다고 할 것이며, 또한 원고는 물론 보통 일반인도 원고의 처지에 섰더라면 위와 같은 착오가 없이는 이 사건 합의에 이르지 아니하였을 정도로 위착오는 이 사건 합의의 중요한 내용을 이룬다고 할 것이므로, 이 사건 합의는 원고의 취소 의사표시에 의하여 2017. 4. 21. 적법하게 취소되었다고 보아야 한다.

다. 피고의 대금지급의무

이 사건 합의가 취소됨에 따라 피고는 애초에 이 사건 제1, 2매매계약에서 정한 바에 따라 대금을 지급할 의무가 있는데, 원고가 이 사건 합의에 따라 피고가 원고에게 2016. 6. 30.까지 지급하기로 한 매매대금 1억 6,000만 원 중 5,000만 원을 감액하여준 사실은 앞서 본 바와 같으나 이 사건 합의가 취소됨에 따라 위 5,000만 원의 지급의무도 부활하였으므로, 피고는 원고에게 원고가 구하는 위 5,000만 원 및 이에 대하여 원고가 구하는 바에 따라 이 사건 판결 확정일 다음날부터 다 갚는 날까지 민법에 정한 연 5%의 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

5. 결론

그렇다면 원고의 본소청구는 이유 있으므로 인용하고, 피고의 반소청구는 이유 없으므로 기각한다.

재판장 판사 이원석, 판사 김수홍, 판사 김인해