

창원지방법원 2020. 11. 19 선고 2018가합51624(본소), 2019가합51195(반소) 판결

[매매대금 · 부당이득반환 청구의 소]

전 문

원고(반소피고)A

소송대리인 법무법인 규로

담당변호사 안동규

피고(반소원고)1. B

2. C

피고들 소송대리인 변호사 윤영준

변론 종결2020. 9. 17.

판결 선고2020. 11. 19.

주 문

1. 원고(반소피고)의 본소청구 및 피고(반소원고)들의 반소청구를 모두 기각한다.
2. 소송비용 중 본소로 인하여 생긴 부분은 원고(반소피고)가, 반소로 인하여 생긴 부분은 피고(반소원고)들이 각 부담한다.

N

청 구 취 지

본소 : 피고(반소원고, 이하 '피고'라고 한다)들은 연대하여 원고(반소피고, 이하 '원고'라고 한다)에게 503,000,800원 및 이에 대하여 2017. 12. 21.부터 이 사건 소장 부분 최후 송달일까지는 연 5%,

그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

반소 : 원고는 피고들에게 3,105,477,000원 및 이에 대하여 이 사건 반소장 부분 송달 다음날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. 창원시 마산합포구 D 토지 지상에 지하 2층, 지상 7층 규모의 건물이 신축되었고, 위 건물에 관하여 2016. 6. 1. 원고 명의로 소유권보존등기가 마쳐졌다.

나. 원고와 피고들 명의로 위 건물 중 E 내지 F호, G호, H호(이하 '이 사건 각 부동산'이라고 한다)에 관하여 아래와 같은 내용으로 매매계약서들이 작성되어 있다(아래 표 기재 각 계약일자는 계약서에 기재된 일자이다. 이하 아래 계약서들을 '이 사건 각 매매계약서'라고 하고 개별 매매계약서는 증거번호로 특정한다).

갑 제1호증	매매대금 : 3,200,000,000원계약서 기재 계약일자 : 2017. 8. 10.제5조 : 원고는 잔금 지급일 현재의 이 사건 각 부동산에 관련된 채무 및 제세공과금을 변제기로 한다.제7조 특약사항 제1호 : 위 계약은 매매물건 헬스기계기구 및 사우나시설 포함의 매매계약임
을 제2호증의 1	제7조 특약사항 제2호 : 매매대금의 부가세는 별도임제7조 특약사항 제3호 : 원고의 매출이 피고들에게 이관되는 매출은 명도시 피고들에게 변제기로 한다.제7조 특약사항 제4호 : 원고는 피고들과의 본 건 매매계약과 더불어 경영관련한 업무협조의 기간을 잔금 지급일로부터 1년으로 하고, 향후 매 분기별로 매출의 변동을 상호 확인하여 2017년 6~10월의 평균매출에 대비하여 매출이 20%이상 떨어질 경우 원고는 피고들에게 떨어진 매출의 5% 금액을 보전하여 준다.매매대금 : 3,500,000,000원계약서 기재 계약일자 : 2017. 8. 10.제5조, 제7조 특약사항 제1 내지 3호의 내용은 갑 제1호증 매매계약서와 같다.제7조 특약사항 제4호 : 원고는 피고들과의 본 건 매매계약과 더불어 경영관련한 업무협조의 기간을 잔금 지급일로부터 1년으로 하고, 향후 매 분기별로 매출의 변동을 상호 확인하여 9~11월의 평균매출에 대비하여 매출이 20%이상 떨어질 경우 원고는 피고들에게 떨어진 매출액을 보전하여 준다.원고는 1동에 신규 사우나시설이 생길시와 피고들의 적자 발생 시 본 계약은 무효화하며 은행대출금을 제외한 잔금은 전액 반환하여 피고들의 안전을 보장한다(이하 '이 사건 무효 조항'이라고 한다).제7조 특약사항 제5호 제2문 : 시스템에어콘 일체, 간판, 전기보일러는 신규 교환을 원칙으로 한다.
을 제3호증의 1	매매대금 : 3,200,000,000원계약서 기재 계약일자 : 2017. 11. 10.그 밖의 내용은 갑 제1호증 매매계약서와 같다.
을 제16호증의 51	매매대금 : 3,200,000,000원계약서 기재 계약일자 : 2017. 8. 10.그 밖의 내용은 을 제2호증의 1 매매계약서와 같다.
을 제16호증의 120	매매대금 : 3,500,000,000원계약서 기재 계약일자 : 2017. 8. 10.그 밖의 내용은 갑 제1호증 매매계약서와 같다.매매목적물 : 이 사건 부동산 E, G, H호

갑 제1호증	매매대금 : 3,200,000,000원계약서 기재 계약일자 : 2017. 8. 10.제5조 : 원고는 잔금 지급일 현재의 이 사건 각 부동산에 관련된 채무 및 제세공과금을 변제기로 한다.제7조 특약사항 제1호 : 위 계약은 매매물건 헬스기계기구 및 사우나시설 포함의 매매계약임
을 제16호증의 148	매매대금 : 3,200,000,000원계약서 기재 계약일자 : 2017. 8. 10.그 밖의 내용은 갑 제1호증 매매계약서와 같다.매매목적물 : 이 사건 부동산 J, F호
을 제16호증의 149	매매대금 : 300,000,000원계약서 기재 계약일자 : 2017. 8. 10.그 밖의 내용은 갑 제1호증 매매계약서와 같다.
을 제16호증의 175(제5면 이하)	매매대금 : 삼십이억 원(3,750,000,000원)1) 계약금 500,000,000원, 중도금 200,000,000원, 잔금 3,050,000,000원으로 기재되어 있는바, 한글로 기재된 '삼십이억 원'부분은 오기로 보인다.계약서 기재 계약일자 : 2017. 8. 10.그 밖의 내용은 갑 제1호증 매매계약서와 같다.

다. 피고들은 2017. 5. 30. 이 사건 각 부동산에 관하여 목욕장업 영업신고, 2017년에 이 사건 부동산 H호에 관하여 체육시설업 신고를 각 마쳤고 2017. 8. 9. 목욕장, 매점에 관한 사업자등록, 2017. 8. 10. 헬스클럽 사업자등록을 각 마쳤다.

라. 피고들은 K 명의로 소유권이전등기가 마쳐져 있던 함안군 L 토지(이하 '함안 토지'라고 한다)에 관하여 M이 지정한 N에게 소유권이전등기를 마쳐주었고 원고를 대리한 M과의 사이에서 위 함안 토지에 관한 소유권이전을 이 사건 각 부동산의 매매대금 중 200,000,000원의 지급에 갈음하기로 합의하였다.

마. 원고는 2017. 12. 20. 이 사건 각 부동산에 관하여 2017. 11. 10.자 매매를 원인으로 피고들에게 각 2분의 1 지분씩 소유권이전등기를 마쳐주었고 이 사건 각 부동산에 관하여 거래가액을 3,200,000,000원으로 하여 부동산거래계약 신고를 마쳤다. 한편 피고들은 2017. 12. 20. 주식회사 O(이하 'O은행'이라고 한다)에 이 사건 각 부동산에 관하여 채권최고액 2,808,000,000원, 채무자 피고 B, 근저당권자 O은행인 근저당권설정등기를 마쳐주었고 피고 B는 같은 날 O은행으로부터 2,340,000,000원을 대출받았다. 위 소유권이전등기신청 당시 원고와 피고들로부터 소유권이전등기신청 업무, 피고들로부터 근저당권설정등기 업무를 위임받은 법무사 P의 직원 Q가 작성한 매매대금이 3,200,000,000원으로 기재된 을 제3호증의 1 매매계약서가 제출되었고 피고들의 O은행에 대한 대출 신청에 관하여는 매매대금이 3,750,000,000원으로 기재된 을 제16호증의 175(제5면 이하) 매매계약서가 제출되었다.

바. 피고 C은 2018. 1. 12. P를 사문서위조 및 위조사문서행사죄로 고소하였다가 이를 취하하였다.
사. M과 피고 C, R, K, S은 아래와 같은 내용으로 2018. 1. 12.자 포괄적양도양수계약을
작성하였다(이하 '포괄적양도양수계약서'라고 한다).

■ 포괄적양도양수계약서

본 계약은 이 사건 각 부동산에 관한 매매계약서(2017. 8. 10.)에 명시된 매매금액
3,500,000,000원과 관련하여 아래에 명시된 부동산의 현 시설상태의 권리 및 책임을 넘기는
포괄적양도양수계약으로 위 매매계약서의 대금과 아래의 합계금액으로 대물변제하기로 아래
부동산의 다수 소유자(피고 C과 R, K, S, 이하 "갑"이라고 한다)과 T사우나 및 휘트니스의 실
소유자(M, 이하 "을"이라고 한다)은 상호 합의하여 작성하였으며 위 부동산매매계약의 내용보다
우선한다. 갑은 을의 요청시 아래의 물건을 성실히 양도한다.

- 아래 -

U건물	R	152,000,000원	창원시 의창구 V, W X호	분양권
U건물	S	131,200,000원	창원시 의창구 V, W Y호	분양권
U건물	피고 C	132,000,000원	창원시 의창구 V, W Z호	분양권
U건물	K	112,000,000원	창원시 의창구 V, W AA호	분양권
함안토지	K	200,000,000원	함안군 L	양도완료
AB아파트	피고 C	80,000,000원	창원시 성산구 AB APT AC호	대출금 제외
AD건물	피고 C	78,000,000원	창원시 성산구 AE, AF AG호	분양권
합계		885,200,000원		

아. M, 피고들, K는 2018. 1. 22. 법무사 AH의 사무소에서 회의를 하였고 피고 C은 2018. 1. 22.
M에게 아래와 같은 내용의 회의록(이하 '2018. 1. 22.자 회의록'이라고 한다)을 카카오톡 메시지로
발송하였다.

■ 2018. 1. 22.자 회의록

○ 참석자 : M, 피고들, K, AI

○ 안건 및 내용

1. 매매(목적)물 인도시기	양도양수 시기는 2018. 2. 1.자로 한다(상호간 협의시 조정 가능)
2. 부가세 처리의 건	부가세는 매매금액에서 대물변제 금액을 제외한 일체를 지급한다
3. 매매(목적)물 보수(수리)의 건	보수(수리 또는 하자) 사항은 추후 목록을 작성하여 상호 협의하여 진행한다(필요시 하자증권 발행 등으로 대체도 가능하다)
4. 매매금액 조정 건	매매실거래가는 35억 이며, 에누리금액 1억 2천 조건으로 신고가는 32억(원)으로 한다.
5. 양도 전 수익관계 정리	양도전 수익과 비용은 매도인의 권리와 의무이며, 매수인에게 이관되는 매도인의 매출은 1/2 금액으로 매수인에게 변제기로 한다

○ 기타 : 4안의 매매금액 조정은 첨부 참조한다

5안의 수익관계 정리는 4안의 매매금액 조정에 반영한다

참석자는 본 회의 안건과 내용에 이의 없음을 확인한다.

본 회의록은 부동산매매계약서(2017. 8. 10.), 포괄적양도양수계약서(2018. 1. 12.)와 연관한다.

매도자의 고용인원은 매수자와 연관 아니한다.

※ 첨부

매매금액	3,500,000,000	
부가세	(+)	251,200,000
등기비	(+)	147,200,000
소계		3,647,200,000
에누리	(-)	120,000,000
소계		3,527,200,000
대출	(-)	2,340,000,000
소계		1,187,200,000
계약금(현금)	(-)	355,000,000
소계		832,200,000
대물변제	(-)	885,200,000
소계		-53,000,000
5안 매출상계	(-)	31,400,000
소계		-84,400,000
5안 부가세 상계	(-)	40,000,000
소계		-124,400,000

자. 피고 C은 2018. 2. 21. 다시 P를 사문서위조 및 위조사문서행사죄로 고소하였다.

경남창원중부경찰서 소속 경찰관들은 2018. 4. 26. 을 제3호증의 1 매매계약을 작성한 사람을 Q로 특정하여 피고소인을 P에서 Q로 변경하였다(이하 피고 C이 Q를 고소한 형사사건을 '관련 형사사건'이라고 한다).

차. 검사는 2018. 12. 18. 관련 형사사건에 관하여 Q가 고의로 을 제3호증의 1 매매계약을 위조하였다고 볼만한 증거가 없다는 점을 들어 혐의없음 불기소처분을 하였고 이에 피고 C은 부산고등검찰청 2019고불항 제132호로 항고하였으며 부산고등검찰청은 2019. 4. 23. 관련 형사사건에 관하여 재기수사를 명하는 결정을 하였다. 이후 검사는 M, 피고 C, Q에 대한 조사를 거쳐 창원지방법원 2019고정458호로 Q에 대한 공소를 제기하였으나, 창원지방법원은 2020. 1. 15. Q가 원고 및 M으로부터 이 사건 부동산의 매매대금을 3,200,000,000원으로 하게 되었다는 설명을 듣고 이를 신뢰하여 을 제3호증의 1 매매계약을 작성하였을 가능성이 있는 점 등을 들어 Q에 대해 무죄를 선고하는 판결을 하였고 위 판결은 그 무렵 확정되었다.

카. M은 2018. 8. 28.경 원고를 대리하여 경남창원중부경찰서에 피고 C이 을 제2호증의 1 매매계약을 위조하고 이를 행사하였다는 이유로 피고 C을 고소하였으나, 위 고소 사건을 송치받은 검사는 고소인인 원고의 주장 외에는 피고 C의 위조 혐의를 인정할 증거가 없다는 이유로 위 고소 사건에 관하여 혐의없음 불기소처분을 하였다.

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 3호증, 을 제1, 2, 3, 7, 8, 15, 16, 17호증의 각 기재(가지번호 포함), 증인 M의 증언, 변론 전체의 취지

2. 본소에 대한 피고들의 본안 전 항변에 관한 판단

가. 피고들은, 이 사건 각 부동산에 관한 매매계약은 원고와 M이 이 사건 각 부동산에서 동업으로 운영하던 사우나 영업을 양도하는 영업양도로서의 성질을 가지므로 원고와 M 전원의 명의로 수행되어야 하는데, 원고만이 제기한 이 사건 본소는 부적법하다고 항변한다.

나. 살피건대, 이행의 소에서 당사자적격은 소송물인 이행청구권이 자신에게 있음을 주장하는 자에게 있는 것이고, 실제로 이행청구권이 존재하는지 여부는 본안심리를 거쳐서 판명되어야 할 사항이라고 할 것이다(대법원 2005. 10. 7. 선고 2003다44387, 44394 판결 참조). 원고는 자신이 이 사건 각 부동산에 관한 매매계약의 단독 매도인임을 전제로 피고들에 대하여 매매대금의 지급을 구하고

있으므로, 이 사건 본소에 관한 당사자 적격은 그 소송물인 매매대금 청구권이 자신에게 있음을 주장하는 원고에게 있다. 따라서 이와 다른 전제에 선 피고들의 본안 전 항변은 이유 없다.

3. 본소에 관한 판단

가. 당사자들 주장의 요지

1) 원고 원고는 피고들과 사이에 이 사건 각 부동산에 관한 매매계약을 체결하였고, 위 매매계약에 따른 소유권이전증의 이행을 완료하였으므로, 피고들은 연대하여 원고에게 이 사건 각 부동산에 관한 매매대금 3,200,000,000원, 매매대금과 별도로 지급하기로 한 부가가치세 상당액 251,200,000원, 원고가 지출한 등기비용 157,277,800원 합계 3,608,477,800원(= 3,200,000,000원 + 251,200,000원 + 157,277,800원)에서 피고들이 지급한 3,105,477,000원(= 이 사건 각 부동산의 매매대금 2,695,000,000원 + 부가가치세 상당액 210,477,000원 + 함안 토지로 대물 변제 된 금액 200,000,000원)을 제외한 503,000,800원(= 3,608,477,800원 - 3,105,477,000원) 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

2) 피고들 가) 원고와 피고들 사이에 이 사건 각 부동산에 관한 매매계약은 매매대금이 특정되지 않아 성립하였다고 볼 수 없다.

나) 설령 원고와 피고들 사이에 이 사건 각 부동산에 관한 매매계약이 성립하였다고 하더라도, 원고와 피고들은 을 제2호증의 1 매매계약서에 따라 이 사건 각 부동산에 관한 매매계약을 체결하였는데, 위 매매계약은 을 제2호증의 1 매매계약서 제7조 특약사항 제4호 제2문에 기재된 이 사건 무효 조항에 따라 무효, 해제, 취소 등의 사유로 실효되었다. 또는 M은 이 사건 각 부동산에 관한 소유권이전등기를 마친 이후 피고 C와 대화하면서 이 사건 각 부동산에 관한 매매계약을 무효화하자고 제안하였고 피고들이 이를 수락하였으므로 이 사건 매매계약은 합의에 의하여 실효되었다.

다) 원고와 피고들 사이의 이 사건 각 부동산에 관한 매매계약이 유효하게 존속하고 있다고 하더라도, 원고는 매매계약에 우선하는 포괄적양도양수계약서에 따라 이 사건 각 부동산 소유권이전의 대가로 이미 소유권 이전이 완료된 함안 토지를 제외한 포괄적양도양수계약서 기재 분양권 내지 부동산에 관한 이전을 청구할 수 있을 뿐 매매대금을 금전으로 지급할 것을 청구할 수 없다.

라) 원고가 피고들에게 매매대금을 금전으로 청구할 수 있다고 하더라도, 원고는 을 제2호증의 1 매매계약서 제5조에 따라 피고들과의 사이에서 이 사건 각 부동산의 인도일인 2018. 2. 1.까지 이 사건 각 부동산에 관하여 발생한 채무 등을 변제할 의무가 있다. 그런데 피고들이 2017. 11.분부터 2018. 2.분까지의 전기요금 34,773,170원 및 2018. 1.분 도시가스요금 1,953,680원을 납부하였고 이 사건 각 부동산 중 매점을 임차한 AJ에게 임대차보증금 3,000,000원을 반환하였으므로 원고는 피고들에게 39,726,850원(= 34,773,170원 + 1,953,680원 + 3,000,000원)을 구상금으로 지급할 의무가 있다. 또한 원고는 을 제2호증의 1 매매계약서 제7조 특약사항 제3호에 따라 피고들에게 헬스 및 사우나 회원들로부터 받은 회원요금 124,829,000원 중 2018. 2. 1. 이후의 매출금에 해당하는 81,515,959원을 지급할 의무가 있다. 원고가 피고에게 위 금액 합계 121,242,809원(= 39,726,850원 + 81,515,959원)을 지급할 의무 및 이 사건 각 부동산에 관하여 2017. 2. 1. 이전 발생한 건물관리비 및 상하수도요금 지급의무는 이 사건 매매계약에 따른 잔금 지급의무와 동시이행관계에 있는데 원고가 이를 이행하지 아니하는 이상 원고의 매매대금 청구에 응할 수 없다.

나. 이 사건 각 부동산에 관한 매매계약 성립 여부

살피건대, 앞서 든 증거 및 변론 전체의 취지에 의하여 인정되는 아래의 사정들을 종합하여 보면, 원고와 피고들 사이에서 이 사건 각 부동산에 관하여 매매대금 3,500,000,000원인 매매계약이 체결되었다고 인정된다(이하 원고와 피고들 사이에서 체결된 이 사건 각 부동산에 관한 매매계약을 '이 사건 매매계약'이라고 한다).

1) 원고는 M에게 원고 명의로 이 사건 각 부동산에 관한 매매계약을 체결할 권한을 위임하면서 원고의 도장을 교부하였다.

2) M은 원고를 대리하여 원고 명의로 2017. 7.경 피고 B와 사이에 이 사건 각 부동산에 관하여 매매대금을 3,500,000,000원으로 정한 매매계약서를 작성하였다. 당시 피고 B는 이 사건 각 부동산을 은행에 담보로 제공하고 대출금을 받아 매매대금 일부를 지급하기로 하였는데, 피고 B 단독으로 원하는 금액만큼 대출을 받는 것이 어려워지자 피고 C이 피고 B의 금융기관에 대한 대출금 채무의 연대보증인이 되어 대출을 신청하기로 하였다. 이에 M과 피고들은 원고와 피고들 명의로 이

사건 각 부동산에 관한 매매계약을 체결하기로 하였다. 당시 피고 C이 대출 신청에 필요한 매매계약서를 작성하기로 하여 M은 피고 C에게 원고의 도장을 건네주었다.

3) 피고 C은 관련 형사사건의 수사과정에서 처음에는 이 사건 각 부동산에 관한 매매대금이 3,500,000,000원이라고 진술하였고, M 역시 이 사건 각 부동산에 관한 매매대금이 원래는 3,500,000,000원이라고 진술하였다. 피고들이 2017. 8. 9. 및 2017. 8. 10. 이 사건 각 부동산을 사업장소재지로 한 사업자등록을 마칠 당시 마산세무서에 제출한 매매계약서도 매매대금이 3,500,000,000원으로 기재된 것이었다.

4) 피고 C은 2017. 11. 5.경 이 사건 부동산 E, G, H호에 관하여 매매대금을 3,200,000,000원으로, 이 사건 부동산 J, F호에 관하여 매매대금을 300,000,000원으로 각 기재한 2부의 매매계약서 초안(을 제16호증의 175 매매계약서 3부 중 날인이 되지 않은 매매계약서이다)을 작성한 다음 이를 촬영한 사진을 M에게 카카오톡 메시지로 발송하였고 이후 위 각 계약서에 원고와 피고들의 도장을 날인함으로써 을 제16호증의 148, 149 각 매매계약서를 작성하였다.

5) 피고 C은 2017. 11. 29. O은행에 대한 대출 신청용으로 매매대금을 3,750,000,000원으로 기재한 을 제16호증의 175(제5면 이하) 매매계약서를 작성한 다음 이를 촬영한 사진을 M에게 카카오톡 메시지로 발송하였고 위 매매계약서를 O은행에 제출하였다.

6) 앞서 본 바와 같이 매매대금이 3,200,000,000원으로 기재된 을 제3호증의 1 매매계약서는 원고와 피고들로부터 소유권이전등기신청 업무를 위임받은 Q가 2017. 12. 20. 소유권이전등기신청 서류로 사용하기 위해 M의 설명에 따라 작성한 것인데, 피고 C은 이 사건 각 부동산에 관하여 공급가액이 3,200,000,000원으로 기재된 세금계산서가 발행되자 M에게 피고들이 이 사건 각 부동산을 전매할 경우 납부할 양도소득세 부담이 증가한다는 점을 들어 추가로 공급가액 300,000,000원인 세금계산서 발행을 요구하였다.

7) 피고 C은 2019. 3. 26. 관련 형사사건의 불기소처분에 관한 항고인의 지위에서 부산고등검찰청에서 ① 매매대금이 3,200,000,000원으로 기재되어 있고 이 사건 무효 조항이 기재되어 있지 않은 매매계약서(갑 제1호증 매매계약서의 기재와 같은 내용이다)는 피고들 명의로 소유권이전등기가 마쳐진 이후이자 2018. 1. 22.자 회의록이 작성되기 이전 시점에 M의 요청에

따라 부가가치세 신고용으로 작성하여 M에게 교부한 것이고, ② 매매대금이 3,500,000,000원으로 기재되어 있고 이 사건 무효 조항이 기재된 매매계약서(을 제2호증의 1 매매계약서의 기재와 같은 내용이다)는 2018. 1. 22. 이후에 작성된 것이며, ③ 매매대금이 3,200,000,000원으로 기재되어 있고 이 사건 무효 조항이 기재된 매매계약서(을 제16호증의 51 매매계약서의 기재와 같은 내용이다)는 2018. 1. 22. 이후 M이 부가가치세 환급을 받는데 사용하기 위하여 작성한 것이라고 진술하였다.

8) 피고 C은 검사의 불기소처분에 대하여 항고하면서 비로소 을 제3호증의 1 매매계약서가 작성될 당시에는 매매대금이 3,200,000,000원으로 확정되지 않았다는 주장을 하면서 ① 이 사건 매매계약과 관련하여 매매대금이 3,200,000,000원, 3,500,000,000원, 3,750,000,000원 등으로 기재된 매매계약서들이 작성되어 있는 점, ② 원고가 2018. 4. 4. 이 사건 본소를 제기할 당시 매매대금이 3,500,000,000원이라고 주장하다가 2018. 5. 4. 매매대금이 3,200,000,000원이라고 주장을 변경하였던 점, ③ 이 사건 각 부동산에 관하여 을 제3호증의 1 매매계약서에 의하여 피고들 앞으로 소유권이전등기가 마쳐진 이후 매매대금이 3,500,000,000원이라고 기재된 포괄적양도양수계약서가 작성된 점 등을 그 근거로 내세웠다.

그런데 앞서 본 바와 같이 2017. 11.경까지 작성된 매매계약서에는 모두 매매대금이 3,500,000,000원(2부로 나누어 작성된 을 제16호증의 148, 149 각 매매계약서의 경우 매매대금 합계액이 3,500,000,000원이다)으로 기재되었던 점, ④ 매매대금 3,750,000,000원인 을 제16호증의 175(제5면 이하) 매매계약서는 대출신청용으로 작성된 것이고 원고와 M, 피고들 모두 위 매매계약서에 기재된 매매대금이 실제 매매대금과는 다르다고 인정하고 있는 점, ④ 매매대금이 3,200,000,000원으로 기재된 매매계약서(갑 제1호증, 을 제3호증의 1, 을 제16호증의 51 각 매매계약서)들 중 을 제3호증의 1 매매계약서는 피고들이 자신의 동의 없이 작성되었다고 주장하고 있는 매매계약서이고 나머지 갑 제1호증, 을 제16호증의 51 매매계약서는 모두 이 사건 각 부동산의 거래가액이 3,200,000,000원으로 신고 된 이후에 부가가치세 신고 또는 부가가치세 환급에 사용하기 위하여 사후적으로 작성된 것인 점, ⑤ 원고는 M에게 이 사건 각 부동산에 관한 매매계약 체결 권한을 위임하였고 M이 관련 형사사건에서 취한 입장에 따라 이 사건에서도 주장을 변경한

것으로 보이는데, M은 관련 형사사건 수사과정에서 피고들과 사이에 이 사건 각 부동산의 매매대금을 3,200,000,000원으로 변경하였다는 취지로 진술하였으나, 위 진술에 신빙성이 있는지 여부는 별론, M이 수사과정에서 위와 같은 진술을 함으로써 사후적으로 매매대금의 액수에 관한 다툼이 발생하였다는 사정만으로 이 사건 각 부동산에 관한 매매대금이 처음부터 확정되지 않은 상태였다고 보기 어려운 점, ⑥ 피고 C은 M에게 발송한 2018. 1. 12.자 내용증명우편에 이 사건 각 부동산의 매매대금이 원래 3,500,000,000원이었다는 취지로 기재하였고, 2018. 1. 12.자로 작성된 포괄적양도양수계약서에서도 이 사건 각 부동산의 매매대금을 새로 정한 것이 아니라 2017. 8. 10.자 매매계약서에 명시된 매매대금이 3,500,000,000원이라는 점을 확인하는 취지를 기재하였던 점 등의 사정에 비추어 보면, 원고와 피고들이 이 사건 각 부동산의 매매대금으로 정한 금액은 3,500,000,000원이라고 봄이 상당하고 위 ① 내지 ③의 사정만으로는 이 사건 각 부동산의 매매대금이 확정되지 않았다고 볼 수 없다.

다. 이 사건 매매계약의 실효 여부

1) 피고들은, 이 사건 매매계약이 을 제2호증의 1 매매계약서에 따라 체결되었는데, 원고가 이 사건 무효 조항을 위반하였으므로 이 사건 매매계약이 무효, 해제, 취소 등의 사유로 실효되었다고 주장한다. 그러나 앞서 든 증거들 및 변론 전체의 취지에 의하여 인정되는 아래의 사정들을 종합하여 보면, 을 제2호증의 1 매매계약서의 기재나 피고 C이 관련 형사사건에서 한 진술만으로는 이 사건 무효 조항이 이 사건 매매계약의 내용으로 편입되었다고 단정하기 어렵고 달리 이를 인정할만한 증거가 없다. 따라서 이와 다른 전제에서 선 피고들의 위 주장은 이유 없다.

가) 앞서 본 바와 같이 피고 C은 관련 형사사건 수사과정에서 매매대금이 3,500,000,000원으로 기재되어 있고 이 사건 무효 조항이 기재된 매매계약서(을 제2호증의 1 매매계약서의 기재와 같은 내용이다)는 2018. 1. 22. 이후에 작성된 것이라고 진술하였다.

나) 피고 C은 관련 형사사건 수사과정에서 이 사건 각 부동산에 관한 소유권이전등기를 마친 이후 M이 3,500,000,000원을 지급해달라고 요구하였고 피고 C이 이를 거절하던 중 원고 측에서 에어컨, 간판, 보일러를 설치하고 이 사건 무효 조항을 삽입하는 조건으로 피고들이 3,500,000,000원을 지급하기로 합의가 이루어져서 위 매매계약서를 작성하였다는 취지로 진술하였다. 그러나 ① 대출

신청용으로 작성된 을 제16호증의 148, 149, 175(제5면 이하) 각 매매계약서는 피고 C이 매매계약서의 내용을 사진으로 촬영하여 이를 M에게 전송하고 M이 그 내용을 확인하는 방법으로 작성되었는데, 을 제2호증의 1 매매계약서가 그와 같은 방법으로 작성되었다고 볼만한 자료는 없는 점, ② 피고 C은 M으로부터 원고의 도장을 받아 계약서에 날인한 후 바로 M에게 돌려주었다고 주장하나, 앞서 본 바와 같이 을 제16호증의 148, 149, 175(제5면 이하) 각 매매계약서는 M이 없는 자리에서 피고 C이 원고의 도장을 이용하여 작성한 것으로 보이고, 피고 C은 관련 형사사건에서 이 사건 각 소유권이전등기가 마쳐진 이후 부가가치세 신고용 또는 부가가치세 환급 신청용으로 작성한 갑 제1호증, 을 제16호증의 51 각 매매계약서 역시 피고 C 자신이 작성하여 M 등에게 교부한 것이라고 진술하였던바, 피고 C의 위 주장을 그대로 믿기는 어려운 점, ③ 피고 C은 관련 형사사건에서 을 제2호증의 1 매매계약서를 M의 오피스텔에서 작성하였다는 취지로 진술하였으나 M은 2018. 8. 28.경 원고를 대리하여 을 제2호증의 1 매매계약서를 위조하고 이를 행사하였다는 이유로 피고 C을 고소하였고 이 법정에서도 을 제2호증의 1 매매계약서에 기재된 이 사건 무효 조항과 같은 내용은 본 적이 없다고 진술하였던 점, ④ 피고 C은 2018. 10. 22. 을 제2호증의 1 매매계약서 위조의 점에 관하여 피의자로 조사를 받으면서는 을 제2호증의 1 매매계약서를 창원시 진해구 AK에 있는 피고 C의 주소지에서 자신의 컴퓨터를 사용하여 작성하였다고 진술하였던 점, ⑤ 피고 C이 관련 형사사건에서 한 진술에 의하더라도 M이 2018. 1. 22.자 회의록에 대한 날인을 거부하여 2018. 1. 22.자 회의록과 같은 내용의 합의가 결렬되었다는 것인데, 그 이후의 시점에 이 피고 C으로 하여금 원고의 도장을 사용하여 피고 C이 요구하였던 내용이 그대로 기재된 을 제2호증의 1 매매계약서를 작성하게 한다는 것은 쉽사리 납득하기 어려운 점(더욱이 이 사건 무효 조항은 신규 사우나 개업시기나 피고들의 적자 규모에 아무런 제한이 없어 피고들에게 일방적으로 유리한 조항이다), ⑥ 피고 C이 관련 형사사건에 관하여 제출한 M과 피고들 사이의 대화 내용 녹취록에 의하더라도 2018. 1. 22. 이후에 원고 또는 M과 피고들 사이에 이 사건 무효 조항과 같은 내용을 이 사건 매매계약의 내용으로 편입시킨다는 논의가 있었다고 보기는 어려운 점, ⑦ 피고들은 2018. 1. 31. M에게 에어컨, 간판, 보일러 교체를 요구하였는데 당시 M은 만일 에어컨에 문제가 생기면 교체를 해주고 보일러는 한 대를 추가해 주겠다는 취지로 언급하였고 2018. 2. 12. M의 형인

AL 명의로 피고 C에게 간판 교체 비용 일부인 4,000,000원을 송금하기도 하였으나, 이에 관하여 M은 2018. 11. 14. 관련 형사사건에서 피고 C이 이 사건 매매계약의 잔금을 지급하지 않은 상태에서 간판교체와 시설수리, 보완을 요구하여 약속한 잔금을 지급한다면 그 정도는 처리해주겠다고 구두로 약속한 것을 이행한 것이라고 진술하였던 점 등에 비추어 보면, 피고 C의 위 진술만으로는 원고 또는 원고를 대리한 M과 피고들 사이에 이 사건 무효 조항과 같은 내용의 합의가 성립하였다고 인정하기 어렵다.

2) 피고들은, 을 제16호증의 132, 133 녹취록의 기재를 들어 이 사건 매매계약이 합의에 의하여 실효되었다고 주장한다. 살피건대, 을 제16호증의 132, 133의 각 기재에 의하면, M이 2018. 1. 10. 피고 C와 전화로 통화하는 과정에서 이 사건 매매계약을 합의해제 하자는 취지의 언급을 한 사실이 인정된다.

그러나 앞서 든 증거들 및 변론 전체의 취지에 의하여 인정되는 다음의 사정들, 즉 ① 2018. 1. 10. 대화 당시 대출금 이자를 누가 부담할 것인지 여부 등 해제의 조건에 관하여는 합의가 이루어지지 않았던 것으로 보이는 점, ② 대화 말미에 다음 주 월요일(2018. 1. 10. 이후에 최초로 도래하는 월요일은 2018. 1. 15.이다)에 만나서 정리를 하자는 언급이 있었으나 피고 C은 그 이전인 2018. 1. 12. M에게 이 사건 매매계약의 이행을 촉구하는 취지와 함께 합의가 안 될 때에는 M에게 민·형사상의 책임을 묻겠다는 내용이 기재된 내용증명우편을 발송하였던 점, ③ 2018. 1. 10. 이후 M과 피고 C 사이의 대화를 녹취한 녹취서에 의하더라도 이 사건 매매계약이 합의해제 되었다고 불만한 내용은 찾을 수 없는 점 등에 비추어 보면, 을 제16호증의 132, 133 녹취록의 기재만으로는 이 사건 매매계약이 합의해제 되었다고 보기 어렵고 달리 이를 인정할만한 증거가 없다. 따라서 피고들의 위 주장은 이유 없다.

라. 포괄적양도양수계약서에 따른 피고들의 급부 내용 변경 여부

살피건대, 포괄적양도양수계약서의 기재에 앞서 든 증거들 및 변론 전체의 취지에 의하여 인정되는 아래의 사정들을 종합하여 보면, 원고와 피고들 사이에서 이 사건 매매계약에 따른 피고들의 잔금 지급의무는 포괄적양도양수계약서 기재 분양권 및 부동산에 관한 재산권 이전의무로 변경되었다고 봄이 상당하다.

1) 피고 C은 2018. 1. 12. M에게 이 사건 매매계약에서 정한 매매대금 3,500,000,000원에 관하여 은행 대출금과 피고 B가 지급한 355,000,000원을 제외한 나머지 매매대금의 지급은 포괄적양도양수계약서 기재 각 분양권 및 부동산으로 대물변제하기로 하였다는 점, 이 사건 각 부동산에 관한 소유권이전등기를 마치고 피고들이 ○은행에 이 사건 각 부동산을 담보로 제공하여 2,340,000,000원의 대출을 받은 다음날인 2017. 12. 21. M과 피고들, K가 위 분양권 및 부동산의 가액을 885,200,000원으로 확정하였다는 점, M이 이 사건 각 부동산에 관하여 공급가액을 3,200,000,000원으로 기재한 세금계산서를 발행하였고 양도소득세와 관련하여 이 사건 각 부동산에 관하여 신고한 거래가액을 3,200,000,000원으로 유지하자고 요청하였다는 점, 피고 C으로서 위 분양권 및 부동산의 가액 885,200,000원은 조정이 어렵고 M의 요청에 따른 명의 이전은 가능하다는 점 등을 기재한 내용증명우편을 발송하였고, 이는 그 무렵 M에게 도달한 것으로 보인다.

2) 포괄적양도양수계약서에는 그 합의의 내용이 이 사건 매매계약의 내용보다 우선한다고 명시적으로 기재되어 있다. 또한 분양권 및 부동산의 소유명의자들이 M의 요청에 따른 분양권 및 부동산 양도의무의 이행을 확약하는 취지로 서명하였던바, 원고 또는 M으로서 사실상 포괄적양도양수계약서에 기초하여 U건물 등 분양권 및 부동산의 소유명의자들에게 그 재산권의 이전을 구하는 것이 가능해 진 점, 그중 함안토지에 관하여는 이미 소유권이전이 완료되어 있었던 점 등의 사정에 비추어 보면, 위 포괄적양도양수계약서에 따른 분양권 및 부동산의 양도의무는 이 사건 매매대금의 지급을 갈음하는 것이라고 봄이 상당하다.

3) M은 관련 형사사건 수사 과정에서 이 사건 각 부동산에 관하여 거래가액을 3,200,000,000원으로 신고한 경위에 관하여 피고들이 대물로 지급하기로 한 분양권 및 부동산 중 U건물 분양권의 경우에는 그 가치가 409,800,000원 정도였고 나머지 분양권 및 부동산은 실질적으로 가치가 없어서 U건물 분양권만 받기로 하였고 여기에 피고들이 ○은행으로부터 대출받아 지급하기로 한 2,340,000,000원, 피고 B가 지급한 현금 355,000,000원, 피고들이 M이 지정한 N에게 소유권을 이전해 준 함안토지의 가액 200,000,000원을 더한 3,304,800,000원(= 409,800,000원 + 2,340,000,000원 + 355,000,000원 + 200,000,000원)에서 M이 부담한

등기비용 상당액을 공제한 금액이 3,200,000,000원이었기 때문에 매매대금을 3,200,000,000원으로 변경하였다는 취지로 진술하였다. M의 위 진술 중 피고들과 사이에 매매대금을 3,200,000,000원으로 변경하기로 합의하였다는 부분을 그대로 믿기는 어렵다고 하더라도, M의 위 진술은 피고들과 사이에서 피고들이 이 사건 매매계약의 잔금 지급에 갈음하여 분양권 및 부동산을 지급하기로 하는 합의가 성립하였음을 전제로 하고 있고 M은 이 법정에서도 포괄적양도양수계약서에 기재된 U건물 분양권만 양도받으면 이 사건 매매계약에 관한 정산이 완료된다고 증언하였던바, M의 진술 및 증언 중 포괄적양도양수계약서의 내용과 같이 피고들의 이행할 급부의 내용이 변경되었다는 부분은 피고들의 주장에 부합한다.

4) M은 매매대금 잔금에 대한 대물로 지급받기로 한 분양권 및 부동산의 실제 가치가 합의로 정한 가액 885,200,000원에 미치지 못한다고 진술하였으나, 처분문서는 그 성립의 진정함이 인정되는 이상 법원은 그 기재 내용을 부인할 만한 분명하고도 수긍할 수 있는 반증이 없으면 처분문서에 기재된 문언대로 의사표시의 존재와 내용을 인정하여야 하는바(대법원 2018. 7. 12. 선고 2017다235647 판결 등 참조), 포괄적양도양수계약서에 대물로 지급하기로 한 분양권 및 부동산의 가액 합계가 885,200,000원으로 명시되어 있고 M의 위 진술 외에 포괄적양도양수계약서에 기재된 내용과 다른 내용의 합의가 있었다고 인정할만한 분명하고도 수긍할 수 있는 반증이 없는 이상 원고를 대리한 M과 피고들 사이에서 위 분양권 및 부동산의 실제 시세와 무관하게 그 가액은 885,200,000원으로 확정되었다고 봄이 상당하다.

5) 원고는, 포괄적양도양수계약서가 원고와 피고들 사이에 작성된 것이 아니어서 원고와 피고들에 대하여 효력이 없다고 주장하나, 대리인이 본인을 위한 것임을 표시하지 않더라도 상대방이 대리인으로서 한 것임을 알았거나 알 수 있었을 때에는 그 대리인이 그 권한 내에서 한 의사표시는 본인에 대하여 효력이 생기는바(민법 제115조 단서, 제114조 제1항 참조), ① M은 이 법정에서 포괄적양도양수계약서 작성에 관하여 원고가 동의하였다고 증언하였던 점, ② 피고들은 M과 사이에서 이 사건 매매계약 체결을 위한 교섭을 진행하고 원고를 매도인으로 한 매매계약을 체결하였으며 이 사건 매매계약 및 포괄적양도양수계약서의 이행에 관한 논의도 M과 진행하였는바, 피고들로서는 M이 원고를 대리하여 포괄적양도양수계약서를 작성하였다는 것을 알았거나 알 수

있었을 것으로 봄이 상당한 점, ③ 피고 B가 최초로 매매계약을 작성한 이후에는 피고 C이 피고들 명의로 매매계약을 작성하였고 이 사건 매매계약에 관한 교섭이나 M이 이 사건 각 부동산에 관한 거래가액을 3,200,000,000원으로 신고한 이후의 후속 조치에 관한 논의 역시 피고 C을 통하여 이루어졌으며, M과 피고들이 참석한 2018. 1. 22.자 회의에서도 포괄적양도양수계약서의 존재를 전제로 논의가 이루어졌던바, 원고를 대리한 M으로서도 피고 C이 이 사건 매매계약에 정한 잔금 지급의무와 관련하여 본인을 위해서뿐만 아니라 피고 B를 위하여 포괄적양도양수계약서를 작성하였다는 것을 알았거나 알 수 있었을 것으로 보이는 점, ④ U건물의 수분양권 명의자로 보이는 R, S, K 등도 포괄적양도양수계약서에 서명하였으나 이는 피고들이 원고 또는 원고로부터 권한을 수여받은 M이 지정하는 사람에게 위 분양권을 양도할 의무를 원활하게 이행하기 위하여 취한 조치로서 그 자체로 대물 지급의 일부 이행 내지는 그 이행의 준비를 위한 것으로 볼 수 있는 점 등에 비추어 보면, 포괄적양도양수계약서에 의하여 체결된 합의는 본인인 원고와 피고들에게 미친다고 봄이 타당하다.

마. 소결론

따라서 원고의 피고들에 대한 매매대금 지급 청구는 이유 없다.

4. 반소에 관한 판단

가. 피고들은, 이 사건 매매계약이 을 제2호증의 1 매매계약서에 기재된 이 사건 무효 조항에 따라 무효, 해제, 취소 등의 사유로 실효되었으므로, 원고는 피고들에게 부당이득반환 또는 원상회복으로 피고들로부터 이 사건 매매계약의 매매대금으로 지급받은 3,105,477,000원 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다고 주장한다.

나. 살피건대, 피고들이 주장하는 사정들 및 제출한 증거들만으로 이 사건 무효 조항이 이 사건 매매계약의 내용으로 편입되었다고 보기 어려운 점은 앞서 본 바와 같으므로 이와 다른 전제에 선 피고들의 반소청구는 이유 없다.

5. 결론

그렇다면 원고의 피고들에 대한 본소청구 및 피고들의 원고에 대한 반소청구는 모두 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장판사장우영

판사전보경

판사이학근

1) 계약금 500,000,000원, 중도금 200,000,000원, 잔금 3,050,000,000원으로 기재되어 있는바,
한글로 기재된 '삼십이억 원'부분은 오기로 보인다.