

청주지방법원 2019. 8. 16 선고 2016가단114897 판결 [소유권이전등기 청구의 소]

---

## 전 문

**원고A**

소송대리인 법무법인 충청

담당변호사 권택인, 민경철, 김성욱

**피고B**

소송대리인 변호사 김원호

**변론 종결**2019. 5. 10.

**판결 선고**2019. 8. 16.

## 주 문

1. 피고는 원고에게 충북 증평군 C 임야 7,604m<sup>2</sup>에 관하여 2016. 3. 3. 매매를 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행하라.
2. 소송비용은 피고가 부담한다.

N

## 청 구 취 지

주문과 같다.

## 이 유

### 1. 인정사실

가. 매매계약 체결 및 이행 경위

1) 원고는 2015. 12. 4. 피고와 사이에, 원고가 피고로부터 피고 소유의 충북 증평군 C 임야 9,124m<sup>2</sup> 중 7,604m<sup>2</sup>(이하 '이 사건 토지'라 한다)를 매매대금 1억 2,000만 원에 매수하되, 그 중 계약금 1,200만 원은 계약시, 중도금 2,000만 원은 2015. 12. 15. 각 피고에게 지급하고, 잔금은 피고가 이 사건 토지 내에 있는 분묘의 이전과 토지 분할을 완료한 후 소유권이전등기의무를 이행함과 동시에 피고에게 지급하기로 하는 내용의 매매계약(이하 '1차 매매계약'이라 한다)을 체결하였는데, 그 계약서의 별지로 아래와 같은 단서조항을 첨부하였다.

1. 피고는 매매대금 1억 2,000만 원을 지급한 원고의 필요에 따라 매매금액을 조정할 수 있다.  
2. 원고의 요구에 의하여 등기금액을 인상하여 등기를 필할 시는 양도소득세가 발생하는데, 그 차액은 피고와 상관없으며, 원고의 책임하에 소득세를 원고가 납부한다.

4. 총 금액의 양도소득세는 원고가 책임진다.

2) 원고는 피고에게 2015. 12. 4.경부터 2016. 3.경까지 매매대금 1억 2,000만 원 중 계약금 1,200만 원, 중도금 및 일부 잔금 3,400만 원, 합계 4,600만 원을 지급하였다.

3) 원고와 피고는 1차 매매계약의 중개인 D으로부터 매매계약 체결일부터 60일 이내에 부동산 거래신고를 하지 않아 과태료가 부과될 수 있으므로 매매계약서를 새로 작성할 것을 권유받고, 2016.

3. 3.자로 이 사건 토지에 관한 매매계약서를 다시 작성하였는데(이하 '2차 매매계약서'라 한다. 그 실제 작성일자는 2016. 3. 3.경부터 아래 잔금 지급기일인 2016. 4. 14.경까지의 사이로 보인다), 위 계약서에는 1차 매매계약과 달리 중도금은 위 계약서 작성일까지 원고가 중도금 및 일부 잔금으로 지급한 3,400만 원, 중도금 지급기일은 공란, 잔금은 7,400만 원, 잔금 지급기일은 2016. 4. 14.로 각 기재되어 있고, 1차 매매계약서에 첨부된 별지는 첨부되어 있지 않다.

4) 피고는 2016. 3. 11.경 이 사건 토지 내에 있던 분묘의 이장을 완료하였고, 2016. 4. 11. 위 임야 9,124m<sup>2</sup>에서 이 사건 토지 7,604m<sup>2</sup>를 분할하였다.

5) 원고와 피고는 2차 매매계약서상 잔금 지급기일인 2016. 4. 14. D의 공인중개사 사무소에서 잔금 지급의무와 소유권이전등기의무의 동시이행을 위하여 만났는데, 이 사건 토지 매매로 추후 피고에게 부과될 양도소득세를 원고가 부담하여야 하는지 여부, 부담시기에 관하여 다툼이 발생함에 따라 위 각 해당 의무를 이행하지 않았다.

6) 피고는 2016. 4. 15.경 원고에게 '피고가 분묘를 이전한 후 잔금을 요구하였으나 원고가 잔금을 지급하지 않았다. 2016. 4. 14. 피고와 원고가 매매계약을 취소하기로 합의하였고, 원고가 매매계약을 포기하는 사항에 대하여 동의하였다. 이에 따라 원고가 본 내용증명을 수령하는 즉시 매매계약과 관련된 모든 사항은 무효가 된다.'는 취지의 내용증명우편을 보냈다.

7) 이에 대하여 원고는 피고에게, 2016. 4. 27.경 '양도소득세는 매도자의 의무이지 매수자의 대납의무는 무효라 할 수 있다. 다만 쌍방이 사전에 충분한 합의를 하였다면 금액에 따라서 납부자는 귀하이고 금전적 지원을 매수인이 협조하는 것이 보통일 것이다. 조속한 시일 내에 대화로써 매매건을 매듭짓기를 희망하고, 오해를 풀고 잔금을 수령하기 바란다.'는 취지의 내용증명우편을, 2016. 6. 28.경 '2016. 7. 15.까지 잔금을 지급받고 소유권 이전에 협조해주기 바란다.'는 취지의 내용증명우편을 각 보냈다.

8) 원고는 2016. 10. 26. 청주지방법원 2016카단2516호로 2차 매매계약을 원인으로 한 소유권이전등기청구권을 피보전채권으로 하여 이 사건 토지에 관한 처분금지가처분 결정을 받았고, 2016. 11. 7. 피고가 2차 매매계약상 잔금 7,400만 원의 수령을 거부하였음을 이유로 피고를 피공탁자로 하여 위 7,400만 원을 변제공탁하였다.

#### **나. 피고의 배임행위 및 형사처벌 경위**

1) 피고는 2016. 9. 20. 주식회사 E(이하 'E'이라 한다)에게 이 사건 토지를 9,500만 원에 매도하고, 2016. 11. 18. 이 사건 토지에 관하여 E 앞으로 소유권이전등기를 마쳐주었다.

2) 원고는 피고의 위 이중매매 행위에 대하여 피고를 배임 혐의로 고소하였고, 그 수사결과 피고는 서울남부지방법원 2017고단2807호로 배임죄로 기소되어, 2018. 3. 28. 징역 8월의 유죄판결을 선고받았으며, 이에 불복하여 서울남부지방법원 2018노590호로 항소하였으나 2018. 7. 19. 항소기각 판결을 선고받음에 따라 위 유죄판결(이하 '형사판결'이라 한다)이 확정되었다.

3) 형사판결의 범죄사실은 아래와 같다.

피고는 원고와 1차 매매계약을 체결한 후 원고로부터 2015. 12. 4.경부터 2016. 3.경까지 합계 4,600만 원을 지급받았으므로, 나머지 잔금 수령과 동시에 원고에게 이 사건 토지에 관하여 소유권이전등기절차를 이행해야 할 임무가 발생하였다.

그럼에도 피고는 위와 같은 임무를 위배하여, 2016. 9. 20.경 E에게 이 사건 토지를 9,500만 원에 매도하고 2016. 11. 18. E에게 이 사건 토지에 대한 소유권이전등기를 경료해줌으로써, 1억 2,000만 원 상당의 재산상 이익을 취득하고 원고에게 동액 상당의 재산상 손해를 가하였다.

4) 형사판결의 판시 유죄 이유는 아래와 같다.

판시 증거들에 의하면, ① 피고와 원고는 2015. 12. 4. 1차 매매계약을 작성하여 이 사건 토지에 대한 매매계약을 체결하면서 단서별첨의 단서조항 제4항으로써 매수인 원고가 양도소득세 전액을 부담하기로 약정한 사실, ② 피고와 원고는 2016. 4. 14. 매매계약에 따른 잔금의 지급 및 소유권이전서류의 교부를 위하여 만났는데, 원고가 피고에게 양도소득세를 부담할 수 없다고 한 사실, ③ 피고는 그 다음날인 2016. 4. 15. 원고에게 '피고와 원고가 2016. 4. 14. 매매계약을 취소하기로 합의하였고 원고는 매매계약을 포기하는 것에 동의하였다'는 내용의 내용증명을 발송한 사실은 인정할 수 있다.

그러나 판시 증거들에 의하면, ④ 피고와 원고는 위 단서별첨의 단서조항 제2항으로써 원고의 요구에 따라 등기 시에 매매대금을 허위로 높인 매매계약을 작성하는 경우 그로 인한 양도소득세의 차액은 원고가 책임진다는 내용으로 약정하기도 한 사실, ⑤ 피고는 2016. 4. 14. 양도소득세를 부담할 수 없다는 원고와 언쟁을 벌이다가 소유권 이전을 위한 서류를 회수하여 가버린 사실, ⑥ 원고는 피고의 위 내용증명에 대하여 2016. 4. 27. 피고에게 '오해를 풀고 잔금을 수령하기 바란다'는 취지의 내용증명을 발송하였고, 2016. 6. 28.에도 피고에게 '2016. 7. 15.까지 잔금을 받고 소유권을 이전하라'는 취지의 내용증명을 발송한 사실 또한 인정할 수 있다. 이러한 ④ 내지 ⑥ 사실을 앞서 본 ① 내지 ③ 사실과 종합하여 보면, 원고가 양도소득세를 부담할 수 없다고 한 것은 계약서상 양도소득세의 부담자 및 그 범위가 일관적이지 않아 다툼의 여지가 있는 상태에서 이에 대하여 논의 또는 협상하는 과정 중에 표시한 유동적인 의사로 보이는데, 이러한 논의 또는 협상은 피고가 서류를 챙겨 가버림으로써 마무리되지 못하였음을 알 수 있다. 그렇다면, 앞서 본 ① 내지 ③ 사실만으로는 원고가 매매계약에 따른 채무를 이행하지 아니할 의사를 명백하게 표시하였다고 볼 수 없고, 가사 피고의 주장과 같이 원고가 2016. 4. 14. 이러한 논의 또는 협상 과정에서 '매매계약을 무효로 하겠다'고 말하였더라도, 같은 이유로 이를 명백한 이행거절의 의사표시로 볼 수 없다.

작성일자가 2016. 3. 3.인 2차 매매계약서에 의하지 않더라도, 위와 같이 원고가 명백한 이행거절의 의사를 표시한 것이 아니므로, 피고는 매매계약을 해제할 권리를 가지지 못한다. 그렇다면 매매계약은 여전히 유효하므로, 피고는 잔금 수령과 동시에 원고에게 소유권이전등기절차를 이행해야 할 임무를 부담함에도 이러한 임무를 위배하여 원고에게 손해를 가하였다. 그러므로 피고는 배임죄의 죄책을 부담한다.

[인정 근거] 갑 제1 내지 15호증, 을 제1 내지 6호증(각 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 변론 전체의 취지{2차 매매계약서(갑 제2호증의 2)의 진정성립에 관하여, 위 증거들 및 변론 전체의 취지에 의하면 위 계약서의 매도인란의 피고 명의부분의 인영이 피고의 인장에 의한 것임이 인정되므로, 위 계약서 전체의 진정성립이 추정된다. 이에 대하여 피고는, 위 계약서가 원고와 중개인 D에 의하여 위조된 것이므로 증거로 삼을 수 없다고 주장하나, 을 제7 내지 10호증의 각 기재 내지 영상과 감정인 F의 감정결과만으로는 이를 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없으므로, 피고의 위 주장은 받아들이지 않는다}

## 2. 원고의 주장에 관한 판단

위 인정사실과 증거들 및 변론 전체의 취지에 의하면, 피고는 원고와 이 사건 토지에 관하여 1차 매매계약을 체결하였고, 2차 매매계약서는 과태료 부과를 회피하기 위하여 계약일자를 2016. 3. 3.자로 변경하여 작성하면서 매매대금 중 중도금 액수를 그때까지 원고가 지급한 액수로 증액하고 이에 따라 잔금 액수를 감액하고 잔금 지급기일을 특정하였을 뿐 매매대금 액수, 분묘 이장, 양도소득세 부담자 등의 계약의 주요 내용은 변경하지 않았으므로, 1차 매매계약과 2차 매매계약은 실질적으로 동일한 계약이라 할 것인바, 피고는 특별한 사정이 없는 한 원고에게 이 사건 토지에 관하여 2차 매매계약을 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행할 의무가 있다.

## 3. 피고의 주장에 관한 판단

### 가. 피고의 주장

1) 원고는 2016. 4. 14.까지 피고에게 매매대금 1억 2,000만 원 중 3,800만 원만 지급하고 나머지 8,200만 원의 지급의무는 불이행한 상태에서, 1차 매매계약 당시 양도소득세를 원고가 부담하기로 약정하였음에도 2016. 4. 14. 피고에게 그 약정을 부인하고 양도소득세 지급의무의 이행을

거절하면서 1차 매매계약을 해제한다는 의사표시를 하였고, 피고가 2016. 4. 15.경 원고에게 원고의 계약 해제 의사표시를 확인하는 내용증명우편을 보냄에 따라 1차 매매계약은 해제되었다.

2) 설령 1차 매매계약이 해제되지 않아 유효하다 하더라도, 원고가 위와 같이 피고에게 미지급한 잔금이 8,200만 원임에도 그 중 일부인 7,400만 원을 위조한 2차 매매계약서에 터잡아 변제공탁 하였으므로, 원고의 변제공탁은 1차 매매계약상 잔금 변제로서의 효력이 없고, 원고가 피고에게 잔금을 완납하지 않은 이상 원고의 이 사건 토지에 관한 소유권이전등기청구권은 발생하지 않는다.

## 나. 판단

1) 앞서 인정한 사실과 앞서 든 증거들 및 변론 전체의 취지에 의하면, 1차 매매계약과 실질적으로 동일한 2차 매매계약상 잔금 지급기일인 2016. 4. 14. 원고의 잔금 7,400만 원 지급의무와 피고의 이 사건 토지에 관한 소유권이전등기의무는 동시이행관계에 있고, 원고는 1차 매매계약 당시 피고에게 추후 피고에게 부과될 양도소득세를 원고가 부담하기로 하는 약정을 하였다 할 것인바, 앞서 본 형사판결의 유죄 이유, 원고가 피고에게 보낸 2016. 4. 27.자 및 2016. 6. 28.자 내용증명우편 내용, 원고의 가처분 및 변제공탁 경위 등에 비추어 볼 때, 앞서 든 증거들만으로는 2016. 4. 14. 원고가 피고에게 잔금 또는 양도소득세 부담의무의 이행거절 의사나 매매계약 해제 의사를 명백하고 종국적으로 표시하였다거나, 원고와 피고가 매매계약을 해제하기로 합의하였다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

2) 따라서, 피고는 원고의 이행거절을 이유로 한 계약 해제는 할 수 없고, 원고가 잔금 또는 양도소득세 부담의무를 이행지체한 경우 이를 이유로 계약 해제를 할 수 있다 할 것인바, 원고가 피고에게 양도소득세 상당액을 잔금 지급기일에 지급하기로 약정하였다거나, 피고가 원고에 대하여 동시이행관계에 있는 피고의 소유권이전등기의무를 이행하거나 그 이행의 제공을 하고 원고에게 상당한 기간을 정하여 잔금과 양도소득세 지급의무의 이행을 최고하고 그 기간 내에 원고가 이를 이행하지 않아 이행지체에 빠졌다고 인정할 증거가 없으므로, 결국 피고의 매매계약 해제 주장은 받아들일 수 없다.

3) 앞서 본 바와 같이 원고와 피고가 2차 매매계약서를 작성하였고, 원고가 피고에게 2016. 4. 14.까지 2차 매매계약서상 매매대금 1억 2,000만 원 중 4,600만 원을 지급하고, 2016. 11. 7.

나머지 잔금 7,400만 원을 변제공탁함으로써 잔금 변제의 효력이 발생하였으므로, 피고의 소유권이전등기청구권 미발생 주장도 받아들일 수 없다.

#### **4. 결론**

그렇다면, 원고의 이 사건 청구는 이유 있어 이를 인용하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

**판사김양희**