

서울고등법원 2018. 5. 18 선고 2017나2066047(본소), 2018나9298(반소) 판결 [계약금반환 등
청구 · 기타]

전 문

원고(반소피고), 피항소인

A

원고 승계참가인, 피항소인

농업회사법인 B 주식회사

피고(반소원고), 항소인

1. C

2. D

변론 종결 2018. 4. 20.

판결 선고 2018. 5. 18.

제 1 심 판결 수원지방법원 성남지원 2017. 10. 24. 선고 2016가합206990 판결

주 문

1. 제1심 판결 중 원고 승계참가인의 피고(반소원고)들에 대한 부당이득반환 청구부분을 취소하고,
그 취소부분에 해당하는 원고 승계참가인의 승계참가신청을 각하한다.
2. 피고(반소원고)들의 원고(반소피고)에 대한 항소와 원고 승계참가인에 대한 나머지항소를
기각한다.

3. 피고(반소원고)들이 이 법원에서 원고(반소피고)에 대하여 제기한 반소를 각하한다.
4. 원고(반소피고)와 피고(반소원고)들 사이의 항소비용과 반소 소송비용은 피고(반소원고)들이 부담하고, 원고 승계참가인과 피고(반소피고)들 사이의 소송총비용은 피고(반소원고)들이 부담한다.
5. 제1심 판결의 주문 제1의 다항은 가집행할 수 있다.
6. 제1심 판결의 주문 제1의 나항 중 "피고들은 원고에게"를 "피고들은 공동하여 원고에게"로, 다항 중 "피고들은 공동하여"를 "피고들은 공동하여 원고에게"로, 제2의 가항 중 "피고들은 원고 승계참가인에게"를 "피고들은 공동하여 원고 승계참가인에게"로 각각 경정한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

가. 본소

(1) 원고(반소피고, 이하 '원고'라고 한다)에게 피고(반소원고, 이하 '피고'라고 한다)들은, (가) 공동하여 120,383,980원과 그중 100,000,000원에 대하여 2016. 7. 5.부터 소장 송달일까지 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하고, (나) 공동하여 별지 목록 제1, 2항 기재 토지 중 별지 도면 표시 85, 84, 54, 55, 13, 14, 15, 80, 16, 89, 88, 87, 86, 85의 각 점을 순차로 연결한 선내 1, 2, 7 부분 406㎡ 지상 건조물을 철거하고 그 토지부분을 각 인도하고, (다) 공동하여 2017. 6. 25.부터 그 토지부분에 관한 피고들의 점유 종료일 또는 원고의 소유권 상실일까지 월 262,992원의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

(2) 원고 승계참가인(이하 "승계참가인"이라 한다)에게 피고들은, 공동하여 별지 목록 제3항부터 제7항까지의 기재 토지 중 별지 도면 표시 55, 56, 57, 58, 59, 60, 61, 62, 63, 64, 65, 66, 67, 68, 69, 70, 71, 72, 73, 74, 75, 76, 77, 78, 79, 80, 15, 14, 13, 55의 각 점을 차례로 연결한 선내 나, 다, 라, 파, 부분 3,980㎡ 지상 건조물을 철거하고 그 토지부분을 각 인도하고, 공동하여 5,414,014원과 2017. 6. 25.부터 그 토지부분에 관한 피고들의 점유 종료일 또는 승계참가인의

소유권 상실일까지 월 2,707,007원의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

나. 반소

원고는 피고들에게 50,000,000원을 지급하라.

2. 항소취지

제1심 판결 중 피고들 패소부분을 취소하고 그 부분에 해당하는 원고와 승계참가인의 피고들에 대한 청구를 기각한다.

이 유

1. 기초적 사실관계

이 법원이 이 부분에 관하여 적을 이유는 제1심 판결 제5쪽 제5행의 "I"와 "K" 사이 에 "J"를 추가하고, 제21행의 "계약금 440,000,000원"과 "잔금 3,560,000,000원" 사이에 "중도금 400,000,000원"을 추가하며, 제7쪽 제2행의 "U"을 "I"로, 제4행의 "종업용"을 "농업용"으로 고치고, 제8쪽 제10행의 "이후"부터 제13행의 "그러나"까지와 제9쪽의 "[인정근거]"에서 "갑 제18호증"을 삭제하는 것 외에 제1심 판결의 이유 제1항과 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 따라 이를 그대로 인용한다.

2. 승계참가인의 승계참가신청 중 부당이득반환 청구부분의 적법 여부에 관한 판단원고가 당초 제1심 법원에 이 사건 본소로써 피고들에 대하여 권원 없이 원고 소유의 이 사건 각 토지상에 비닐하우스 등 공작물을 소유하면서 그 부지를 점유·사용함에 따른 공작물 철거 및 그 부지 인도와 그 사용이익 상당의 부당이득반환 등을 구하였는데, 승계참가인이 제1심 소송계속 중 원고로부터 이 사건 각 토지 중 별지 목록제3항부터 제7항까지 기재 토지를 매수하여 그 소유권을 취득하였다고 주장하며 그 토지에 관한 청구부분에 관하여 승계참가신청을 하였다.

그런데 승계참가인의 승계참가신청 중 부당이득반환 청구에 관한 부분이 참가의 요건을 갖추었는지, 즉 승계참가인이 소송계속 중 소송목적의 권리의 일부를 승계하였는 지 여부에 관하여 보건대, 앞서

본 사실관계에 따르면 승계참가인이 제1심 소송계속중 원고로부터 승계한 것은 이 사건 각 토지 중 일부의 소유권일 뿐이고, 부당이득반환 청구소송의 소송목적이 되는 피고들에 대한 부당이득반환청구권을 양도받는 등으로 이를 승계하였다고 볼 자료가 없다(오히려 승계참가인이 주장하는 피고들에 대한 부당이득반환청구권은 원고로부터 토지 소유권을 양도받음에 따라 취득하게 된 자신의 권리에 해당한다).

따라서 승계참가인의 본소 중 부당이득반환 청구에 관한 승계참가신청은 참가요건을 갖추지 못한 것으로서 부적법하다.

3. 원고의 계약금반환 청구에 관한 판단

가. 청구원인에 관하여

(1) 원고와 피고들이 공작물 매매계약 당시에 피고들이 2016. 9. 30.까지 모든 전차인들을 비닐하우스에서 퇴거시키고 피고들 또한 2016. 10. 31.까지 비닐하우스에서 퇴거하되, 원고가 그 사실을 확인하면 즉시 피고들에게 잔금 50,000,000원을 지급하기로 약정한 사실, 전차인들이 2016. 9. 30.이 지나서도 비닐하우스에서 퇴거하지 아니하자, 원고가 2016. 10. 5.경 피고들에게 전차인들의 퇴거 관련 의무의 이행을 최고한 사실, 이에 피고 C이 2016. 10. 24.경 원고에게 오히려 원고가 먼저 이행하여야 할 잔금지급을 지체하였다고 답변한 뒤에, 피고들이 계속하여 전차인들의 퇴거 관련 의무와 피고들의 퇴거의무의 이행을 하지 아니한 사실은 앞서 본 바와 같거나 앞서 든 증거에 갑제13부터 17까지, 38, 44, 46호증의 기재에 변론 전체의 취지를 더하여 인정할 수 있고, 원고가 피고들의 이러한 채무불이행을 이유로 공작물 매매계약을 해제한다는 뜻이 담긴 소장이 2017. 1. 3. 피고들에게 송달된 사실은 기록상 분명하다.

인정사실에 따르면, 공작물 매매계약에 따른 피고들의 전차인들의 퇴거 관련 의무와 피고들의 퇴거의무가 원고의 잔금지급의무에 앞서는 선이행의무라고 보아야 하는 데, 피고들이 원고의 이행최고에도 불구하고 상당한 기간 내에 이를 이행하지 아니한 이상 공작물 매매계약은 피고들에게 소장이 송달된 2017. 1. 3. 적법하게 해제되었다고 볼 수 있다.

따라서 피고들은 특별한 사정이 없는 한 비닐하우스의 공동매도인으로서 공동하여 원고에게 이 사건

공작물 매매계약에 따라 공동 수령한 계약금 100,000,000원과 이에 대하여 원고가 구하는 계약금을 받은 다음날인 2016. 7. 5.부터 소장 송달일인 2017. 1. 3.까지 민법이 정한 연 5%, 그 다음날부터 다 갚는 날까지 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 15%의 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

(2) 피고 C은, F 등으로부터 이 사건 각 토지를 임차하여 그 지상에 비닐하우스를 신축하여 소유하면서 원고와 사이에 이 사건 공작물 매매계약을 체결한 당사자는 피고D이고, 자신은 피고 D을 위하여 이를 관리하고 있을 뿐이고 이 사건 공작물 매매계약의 당사자가 아니라고 다툰다.

그러나 앞서 든 증거와 갑 제11(특히 피고 C은 특약사항 제1항에서 매도인으로서토지 임차인임을 확인하고 있다), 31, 35, 36, 54, 64, 65, 66, 67호증, 을 제18, 19, 20, 21호증의 기재에 변론 전체의 취지를 더하여 보면, 피고 C이 사실혼 관계에 있는 피고D와 함께, 앞서 본 바와 같이 2004. 8.경 이 사건 각 토지의 전 소유자인 F 등으로부터 이 사건 각 토지를 임차한 뒤 그 지상에 비닐하우스를 신축하여 이를 공동으로 소유하고 있다가, 본인 겸 피고 D의 대리인으로서 2016. 8. 23. 원고와 사이에 공작물 매매계약을 체결한 사실을 인정할 수 있다.

나. 피고들의 주장에 관하여

(1) 피고들의 주장

먼저 ① 원고와 피고들 사이의 비닐하우스 매매에 관한 유효한 계약은 2016. 8.23. 체결된 공작물 매매계약이 아니라 2016. 7. 4. 체결된 지상권 매매계약(을 1)이고,이에 따라 원고가 피고들의 비닐하우스 인도 의무 이행에 앞서 2016. 7. 11. 피고들에게 잔금 80,000,000원 중 중도금으로 수령한 30,000,000원을 뺀 50,000,000원을 지급하여야 하나 이를 이행하지 아니하였고, 반면 피고들은 2016. 10. 31. 비닐하우스에서 퇴거하면서 피고들의 의무를 제대로 이행하였다(이하 '제1 주장'이라 한다). 그리고 ② 공작물 매매계약이 유효하더라도, 이는 원고가 F, M이 토지매매계약에 따른 잔금을 지급받아야 하는 피고들의 궁박한 상태를 이용하여 피고들이 계약서에 서명하지 아니하면 토지매매의 잔금을 지급하지 아니하겠다고 해약을 고지하고 F과 M 또한 피고들에게 잔금을 지급받을 수 있도록 협조하라고 압박하는 바람에 체결하게 된 것으로서 현저히 불공정한

법률행위로서 무효이거나 강박에 의한 의사표시로서 2017. 4. 4.자 준비서면의 송달로써 이를 취소한다(이하 '제2 주장'이라 한다). 또 ③ 피고들이 원고에게 비닐하우스를 인도한 뒤에 이 사건 공작물 매매계약을 해제한 것은 신의칙에 위반된다(이하 '제3 주장'이라 한다). 한편, ④ 원고가 계약해제 이후 전차인 R에게 비닐하우스 일부를 새로 임대하여 임료를 수령하고 T를 상대로 2016. 10.부터 차임 상당의 부당이득금을 청구하는 등 비닐하우스 대부분을 이용하고 있고 비닐하우스 일부를 훼손하였으므로, 그 사용이익을 반환하고 그 손해를 배상하여야 한다(이하 '제4 주장'이라 한다).

(2) 판단

먼저 ① 제1 주장에 관하여 보건대, 앞서 든 증거에 을 제1호증의 기재와 변론전체의 취지를 보태어 보면, 당초 원고가 'W 외 1인'의 명의로, 피고들이 'X'의 명의로 2016. 7. 4. '지상권 매매계약'이라는 명칭으로 비닐하우스 매매계약(이하 '지상권 매매계약'이라 한다)을 체결하였다가, 2016. 8. 23. 다시 같은 비닐하우스에 관하여 공작물매매계약을 체결하면서 계약의 당사자를 원고와 피고들로 특정하고 계약내용을 일부수정하고 구체화하되, 다만 그 계약서의 작성일자를 2016. 7. 4.로 소급하여 작성한 사실을 인정할 수 있다. 이러한 사실관계에 따르면 원고와 피고들 사이에 2016. 7. 4. 체결된 지상권 매매계약은 적어도 공작물 매매계약을 체결할 당시 그 효력을 소멸시키기로 합의해제되는 등으로 그 효력을 상실하였다고 보아야 한다. 다음으로 ② 제2 주장과 같이 공작물 매매계약이 급부와 반대급부 사이에 현저한 불균형이 존재하고 피고들의 궁박한 상태를 이용하여 이루어졌다거나 계약 당시 원고가 피고들에게 어떠한 강박행위를 하였다고 볼 증거가 없다. 그리고 ③ 제3 주장과 관련하여, 피고들이 이행기인 2016. 10. 31. 원고에게 비닐하우스를 인도하였다고 볼 만한 증거가 부족할 뿐만 아니라, 설령 피고들이 비닐하우스에서 퇴거하였더라도 그러한 사유만으로 원고의 피고들에 대한 계약해제권의 행사가 신의칙에 위배된다고 할 수 없다. 마지막으로 ④ 을 9,10의 기재와 변론 전체의 취지에 따르면 원고가 2017. 2. 6. R에게 이 사건 각 토지일부를 임대한 사실과 T를 상대로 이 사건 각 토지 일부의 점유·사용에 따른 부당이득반환을 구하는 소를 제기한 사실을 인정할 수 있을 뿐이지, 피고들이 주장하는 바와 같이 원고가 비닐하우스를 이용하고 있다고 볼 증거가 없고, 을 제7, 22호증의 기재또는 영상만으로 원고가

비닐하우스를 훼손한 사실을 인정하기에 부족하다.

따라서 피고들의 주장은 (더 나아가 살필 필요 없이) 모두 이유 없다.

4. 원고와 승계참가인의 공작물철거 및 토지인도 또는 부당이득반환 청구에 관한 판단가. 앞서 본 사실관계에 따르면, 피고들이 비닐하우스를 균등한 지분의 비율로 공동으로 소유하는 것으로 추정되고 이로써 원고와 승계참가인 소유의 그 부지를 점유·사용하고 있다고 보아야 하므로, 피고들은 특별한 사정이 없는 한 이 사건 각 토지의 소유자인 원고 또는 승계참가인에게 각 1/2 지분에 관하여 비닐하우스를 철거함과 아울러 각 그 부지를 인도하고, 공동하여 원고에게 원고 소유의 비닐하우스 부지에 관한 피고들의 점유 종료일 또는 원고의 소유권 상실일까지 이를 점유·사용함에 따른 이익을 반환할 의무가 있다.

나. 그중 피고들이 철거의무를 부담하는 비닐하우스와 인도의무를 부담하는 토지의 범위에 관하여 보건대, 앞서 본 사실관계에 따르면, 원고에 대한 관계에서 별지 목록제1, 2항 기재 토지 중 별지 도면 표시 가 부분 지상 비닐하우스 283㎡를 철거하고 그부지인 같은 도면 표시 1, 2, 가 부분 406㎡를 인도하여야 하며, 승계참가인에 대한 관계에서 별지 목록 제3항부터 제7항까지 기재 토지 중 4, 4, 2, 4, ④ 부분 3,980㎡ 지상 비닐하우스 3,980㎡를 철거하고 원고가 구하는 같은 토지부분을 인도하여야한다.

그리고 피고들이 원고에게 반환하여야 할 부당이득의 액수에 관하여 보건대, 제1심법원의 임료감정축탁결과에 따르면 이 사건 각 토지 전체 4,585㎡의 월 임료 상당액이 2016년에 2,900,000원, 2017년에 2,970,000원인 사실을 인정할 수 있고 그 이후는 같은 액수일 것으로 추인되므로, 부당이득의 액수는 원고가 구하는 2016. 11. 1.부터 원고가 별지 목록 제3항부터 제7항까지 토지의 소유권을 상실하기 전날인 2017. 4. 23.까지 16,987,000원[= (2,900,000원 × 2개월) + {2,970,000원 × (3개월 + 23/30)}], 그 다음날부터 2017. 6. 24.까지 534,751원[= 2,970,000원 × (2개월 + 1/30) × 406/4,585, 이하 원 미만 버림], 그 다음날부터 월 262,992원(= 2,970,000원×406/4,585)이 된다.

다. 따라서 피고들은 원고에게 각 1/2 지분에 관하여 별지 목록 제1, 2항 기재 토지중 별지 도면 표시 ⑦ 부분 지상 비닐하우스 283㎡를 철거하고, 각 그 부지인 같은 도면 표시 1, 2, ⑦ 부분 406㎡를

인도하며, 공동하여 17,251,751원(= 16,987,000원 +534,751원)과 2017. 6. 25.부터 그 토지부분에 관한 피고들의 점유 종료일 또는 원고의 소유권 상실일까지 월 262,992원의 비율로 계산한 돈을 지급할 의무가 있다.

5. 반소의 적법 여부에 관한 판단

피고들은, 이 법원에서 반소를 제기하여 원고에 대하여 앞서 본 2016. 7. 4. 체결된비닐하우스 매매계약에 따라 미지급 잔금 50,000,000원을 지급할 것을 구하고 있다.

민사소송법 제412조에 따르면 상대방의 심급의 이익을 해할 우려가 없는 경우 또는 상대방의 동의를 받은 경우에 항소심에서 반소를 제기할 수 있다. 그런데 항소심에서 의 반소라도 민사소송법 제269조 제1항에 따라 "변론을 종결할 때까지" 이를 제기하여 야 하는데, 피고들의 반소는 변론이 종결된 후에 제기된 것으로서 부적법하다(나아가본안에 관하여 살펴보더라도, 피고들이 주장하는 미지급 잔금지급청구권은 그 전제가 되는 2016. 7. 4. 체결된 지상권 매매계약이 앞서 본 바와 같이 2016. 8. 23. 공작물매매계약이 체결됨으로써 합의해제되는 등 그 효력을 상실함에 따라 소멸하였다고 보아야 한다).

6. 결론

승계참가인의 승계참가신청 중 부당이득반환 청구부분을 각하하고, 원고와 승계참가 인의 피고들에 대한 비닐하우스 철거와 그 부지인도 청구를 인용하고, 원고의 피고들에 대한 계약금과 부당이득 반환청구를 앞서 인정한 범위에서 인용하여야 한다. 그런데 제1심 판결 중 승계참가인의 피고들에 대한 부당이득반환 청구부분이 이와 결론을 달리하여 정당하지 아니하므로, 피고들의 승계참가인에 대한 항소를 일부 받아들여 이를 취소함과 아울러 그 취소부분에 해당하는 승계참가인의 승계참가신청을 각하하고,원고의 피고들에 대한 청구부분과 승계참가인의 피고들에 대한 나머지 청구부분이 이와 결론을 같이하여 정당하므로, 피고들의 원고에 대한 항소와 승계참가인에 대한 나머지 항소를 기각한다. 그리고 피고들이 이 법원에서 원고에 대하여 제기한 반소를 각하한다. 아울러, 제1심 판결의 주문 제1의 나항 중 "피고들은 원고에게"가 "피고들은공동하여 원고에게", 다항 중 "피고들은 공동하여"가 "피고들은 공동하여 원고에게", 제2의 가항 중 "피고들은 원고 승계참가인에게"가 "피고들은 공동하여 원고 승계참가인에게"의 잘못된 기재임이 분명하므로 이를

각각 바로잡는다.

재판장 판사 조한창, 판사 왕정옥, 판사 박재영

별지1.

부동산의 표시

1. 성남시 수정구 G 답 209㎡
2. 성남시 수정구 H 전 627㎡
3. 성남시 수정구 I 전 51㎡
4. 성남시 수정구 J 전 1294㎡
5. 성남시 수정구 N 전 1722㎡
6. 성남시 수정구 K 전 1824㎡
7. 성남시 수정구 L 답 453㎡. 끝.

별지2.

도면

