

서울중앙지방법원 2021. 1. 13 선고 2020나710 판결 [계약금 반환 청구 등]

재판경과

서울중앙지방법원 2021. 1. 13 선고 2020나710 판결

서울중앙지방법원 2019. 12. 10 선고 2018가단5238066 판결

전문

원고, 항소인A

소송대리인 법무법인 덕민

담당변호사 오종근

피고, 피항소인B협동조합

소송대리인 변호사 양영훈

소송복대리인 변호사 박성빈

변론 종결2020. 12. 16.

판결 선고2021. 1. 13.

제1심판결서울중앙지방법원 2019. 12. 10. 선고 2018가단5238066 판결

주문

1. 원고의 항소를 기각한다.
2. 항소비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

피고는 원고에게 195,000,000원 및 이에 대하여 2018. 4. 9.부터 이 사건 소장 부분 송달일까지 연 5%, 그 다음 날부터 2019. 5. 31.까지 연 15%, 2019. 6. 1.부터 다 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 항소취지

제1심판결 중 아래에서 지급을 명하는 금액에 해당하는 원고 패소 부분을 취소한다.

피고는 원고에게 195,000,000원 및 이에 대하여 2018. 4. 9.부터 이 사건 소장 부분 송달일까지 연 5%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 기초 사실

가. 원고는 2013. 12. 31. 광양시 D에서 H치과의원이라는 상호로 치과의원을 개설하여 운영하다가 소외 I협동조합과 연계하여 치과의원을 운영하기 위하여 상호를 'E치과의원'으로 변경하였고 일반인은 물론 위 조합의 조합원을 상대로 진료하였다.

나. 피고는 2017. 11. 30. 치과사업소 등 의료복지 활동에 필요한 공동이용시설의 설치 및 운영 사업을 하기 위하여 창립총회를 개최하였는데, 발기인 공동대표인 원고가 임시의장을 맡아 총회를 진행하여 소외 C을 이사장으로, 원고를 포함한 7명을 이사로 선출하였다. 피고는 2018. 3. 19. 이사회를 개최하여 치과사업소의 운영을 위해 원고가 운영하던 E치과의원(이하 '이 사건 치과'라 한다)을 인수하기로 방침을 정하였다. 피고는 2018. 4. 5. 보건복지부로부터 설립인가를 받았다.

다. 원고는 2018. 4. 9. 피고와 사이에 이 사건 치과를 피고에게 양도하는 내용의 계약(이하 '이 사건 양도계약'이라 한다)을 체결하였는데, 이 사건 양도계약의 주요 내용은 아래와 같다.

양도·양수 계약서

갑(원고를 말한다. 이하 '원고'라 한다)이 운영하였던 전남 광양시 D 소재의 (구)E치과의원의 사업에 관한 일체의 권리와 의무를 포괄적으로 양도·양수함에 있어 다음과 같이 계약을 체결한다.

제1조(목적)

본 계약은 원고가 운영하였던 (구)E치과의원의 사업에 관한 일체의 권리와 의무를 을(피고를 말한다. 이하 '피고'라 한다)에게 포괄적으로 양도함에 있다.

제2조(사업승계)

사업양도양수일 현재 원고와 거래중인 모든 거래처는 피고가 인수하여 계속 거래를 보장하며, 사업양도자 원고는 향후 5년간 본 의원이 속해 있는 전남 광양시에서 동종의 의원을 개설하지 못한다.

제3조(양도·양수 자산·부채 및 기준일)

피고는 2018년 4월 6.일을 양도·양수 기준일로 하여 동일 현재의 원고의 유형자산과 재고자산 등 자산총액을 인수하기로 한다.

제4조(양도·양수 자산 평가 및 평가액)

양도양수가액은 다음과 같이 평가하고 평가액을 정한다.

① 유형자산과 재고자산은 (주)F 순천지사에 의뢰하여 평가한 감정평가액인 182,797,900원으로 한다.

제5조(양도양수대금 책정 및 지급)

양도양수금액은 370,000,000원으로 하고, 계약금으로 195,000,000원을 입금하며, 계약금을 제외한 잔액인 175,000,000원은 3년에서 5년에 걸쳐 상환하고 이에 대한 이자는 시중은행 신용대출 변동금리를 적용한다.

제7조(진료 및 행정에 대한 책임)

계약시점을 기준으로 원고의 명의로 있던 기간에 발생한 진료 및 법적 행정적 문제는 원고의 책임으로 하고 계약 시점 이후의 책임은 피고의 책임으로 한다.

제8조(양도양수의 효력)

제5조에서 정한 계약금을 입금시에 그 효력이 발생하는 것으로 한다.

라. 피고는 이 사건 양도계약일 다음 날인 2018. 4. 10. 광양시장에게 'G치과의원'이라는 상호로

의료기관 개설신고를 하였고, 2018. 4. 11. 피고 명의로 사업자등록을 하였다.

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 5호증, 을 제1, 2, 6호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 당사자의 주장

가. 원고 주장의 요지

피고는 원고에게 이 사건 양도계약에서 정한 계약금 195,000,000원을 지급하지 않았다. 원고는 피고로부터 계약금을 지급받지 않았음에도 이 사건 양도계약 체결 직후 피고에게 이 사건 치과를 양도하여 피고가 현재까지 이 사건 치과를 운영하고 있으므로, 원고와 피고 사이에 이 사건 양도계약의 효력을 바로 발생시키려는 의사의 합치가 있었던 것으로 볼 수 있어 이 사건 양도계약서 제8조에 따른 계약금 지급 여부와 관계없이 이 사건 양도계약의 효력이 발생하였다.

따라서 피고는 원고에게 이 사건 양도계약에 따른 계약금 195,000,000원을 지급할 의무가 있다.

나. 피고 주장의 요지

원고는 현재까지 이 사건 치과를 독자적으로 운영하고 있을 뿐 피고에게 이 사건 치과를 양도한 사실이 없고, 이 사건 양도계약은 이 사건 양도계약서 제8조에 따라 피고가 계약금을 입금하여야 효력이 발생하는데, 피고가 아직 계약금을 입금하지 않았으므로 이 사건 양도계약의 효력이 발생하지 않았다.

3. 판단

가. 정지조건의 성취 여부

1) 정지조건 여부 가) 조건은 법률행위 효력의 발생 또는 소멸을 장래 불확실한 사실의 성부에 의존하게 하는 법률행위의 부관인데, 앞서 본 바와 같이 이 사건 양도계약서 제8조에서 계약의 효력 발생과 관련하여 '제5조에서 정한 계약금을 입금시에 그 효력이 발생하는 것으로 한다'고 규정하고 있으므로, 이 사건 양도계약은 피고가 계약금을 지급하는 것을 그 효력 발생의 정지조건으로 하는 정지조건부 계약이다.

나) 원고는 이 사건 양도계약서 제8조의 제목이 '양도양수계약의 효력'이 아니라 '양도양수의 효력'인 점을 고려하면 제8조는 이 사건 양도계약의 효력 발생 조건을 정한 규정이 아니라 이 사건 양도양수의 물권적 효과가 발생하는 시기를 정한 규정으로, 이 사건 양도양수금액의 절반이 넘는 금액으로 정한

195,000,000원의 계약금을 지급하면 이 사건 양도계약의 물권적인 효과가 발생한다는 의미이고, 여기에 이 사건 양도계약서 서문에서 포괄적 양도양수와 양도양수계약을 구별하고 있는 점, 제2조에서 사업양도양수일인 2018. 4. 6.부터 원고의 경업금지의무를 규정한 점을 더하여 보면 별도의 조건 없이 이 사건 양도계약의 효력이 발생하기로 하는 합의가 있었다고 주장한다.

살피건대, 법률전문가가 아닌 원고와 피고의 대표자 등이 의무부담행위로서의 채권행위와 처분행위로서의 물권행위를 구분하고 물권적 합의에 따른 물권적 효과의 발생 시기를 제8조에서 정하였다고 보는 것은 거래 일반의 경험칙에 부합하지 않는 해석으로 받아들이기 어렵다. 나아가 경업금지의무의 시기에 관한 제2조의 내용은 뒤에서 보는 바와 같이 원, 피고 쌍방이 이 사건 양도계약 체결 직후부터 피고가 이 사건 치과를 운영하기로 예정한 것에 근거한 것으로 이 사건 양도계약의 효력에 관해 정지조건을 둔 것과 모순되는 것이 아니므로, 제2조의 내용을 근거로 이 사건 양도계약서 제8조가 정지조건에 관한 규정이 아니라 이 사건 양도계약의 물권적 효과가 발생하는 시기를 정한 규정이라고 단정하기 어렵고, 제8조의 제목이나 서문의 내용만으로는 제8조를 원고의 주장처럼 해석하기 부족하다. 원고의 위 주장은 이유 없다.

2) 정지조건의 성취 여부 피고가 이 사건 양도계약에 따른 계약금을 지급하지 않은 사실은 당사자 사이에 다툼이 없고, 피고의 계약금 지급이라는 조건이 성취되지 않은 이상 이 사건 양도계약의 효력이 발생하였다고 볼 수 없다. 따라서 이 사건 양도계약의 효력이 발생하였음을 전제로 계약금의 지급을 구하는 원고의 주장은 이유 없다.

나. 이 사건 양도계약의 효력을 바로 발생시키려는 의사의 합치가 있었다는 주장 등에 대한 판단

1) 원고는, 이 사건 양도계약이 이 사건 치과의 사업에 관한 일체의 권리와 의무를 포괄적으로 양도·양수하는 계약으로 이 사건 양도계약으로부터 발생한 권리와 의무 중 일부라도 이행에 착수하면 증거금으로서의 계약금 지급 여부와 무관하게 계약으로서의 효력이 발생하는데, 피고는 창립총회에서 치과사업소 개원을 내용으로 하는 사업계획서를 승인하였고, 보건복지부로부터 설립 인가를 받았으며, 의료기관 개설신고를 하였고, 피고 명의로 사업자등록을 하였으며, 치과직원들과 근로계약을 체결하였고, 피고의 감사가 2018년에 치과사업소 부분에 대하여 감사를 하였으며, 이 사건 치과의 폐업결정을 하는 등 이 사건 치과를 양도받아 사업주체로서 운영하였고 이 사건

양도계약의 효력이 유효하게 발생하였음을 전제로 한 여러 조치들을 행하였으며, 여기에 이 사건 양도계약서 제3조에서 유형자산과 채고자산 등 자산총액의 양도의 양도·양수 기준일을 2018. 4. 6.로 확정적으로 정하였고, 이 사건 양도계약서 제7조에서 진료 및 행정에 대한 책임과 관련하여 이 사건 양도계약 시점을 기준으로 그 이후의 책임은 피고가 부담하기로 하여 이 사건 양도계약 일시를 기준으로 피고가 이 사건 치과를 운영하기로 예정한 점을 더하여 종합적으로 살펴보면 원고와 피고 사이에 계약금 지급 여부와 관계없이 이 사건 양도계약의 효력이 바로 발생하는 것에 대하여 묵시적인 의사합치가 있었거나, 민법 제147조 제3항에 따라 조건성취의 효력을 그 성취 전에 소급하게 할 의사를 표시한 때에 해당하므로 이 사건 양도계약의 효력이 이미 발생하였다고 주장한다.

2) 살피건대, 피고가 창립총회에서 치과사업소 개원을 내용으로 하는 사업계획서를 승인하였거나 설립 인가를 받은 일은 이 사건 양도계약 체결 이전의 일로서 이에 의하여 이 사건 양도계약의 효력이 바로 발생하였다는 근거로 삼기는 어렵다.

이 사건 양도계약 후 피고가 의료기관 개설신고나 사업자등록을 한 사실은 앞서 본 바와 같고, 갑 제6 내지 24호증의 각 기재에 의하면 이 사건 양도계약 이후에 이 사건 치과의 간판이 "G치과의원"으로 바뀌었으며, 피고가 이 사건 치과에 근무하는 근로자들과 근로계약을 체결하였고, 피고가 2018. 7. 6. 8차 이사회에서 이 사건 치과의 폐업을 의결하였으며, 같은 해 7. 19. 직원들에게 폐업을 통보한 후 같은 해 8. 10. 직원들에게 해고예고통지를 하였고, 피고의 감사가 2018. 9.경 피고의 치과사업소 운영에 대하여 감사한 사실 등 이 사건 치과가 피고의 명의로 운영된 사실을 인정할 수 있다.

그러나 을 제10, 11호증의 각 기재에 의하면, 원고가 2018. 5.경 계약금 미지급을 이유로 피고에게 이 사건 치과의 경영, 인사, 재정 등에 관여하지 말라는 취지의 통지서를 발송한 사실, 보건복지부가 2018. 12.경 피고에 대한 특별감사를 시행한 이후 2019. 2. 12. 피고에게 '조합 명의로 개설된 H 치과는 조합이 실질적 운영에 관여하지 않은 것으로 판단된다며 의료기관의 개설명의자와 실질적 운영자가 일치하지 않으므로 조속히 폐업 등의 조치를 취하시기 바란다'는 내용의 특별감사결과를 통지한 사실을 인정할 수 있는데, 위 인정 사실에 의하면 피고가 이 사건 치과를 실질적으로 운영하였다고 단정할 수 없고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

나아가 살피건대, 설령 피고가 이 사건 치과를 실질적으로 운영하였다고 하더라도, 이 사건 양도계약

제3, 7조의 내용에 따르면 이 사건 양도계약 당시 원, 피고 쌍방이 이 사건 양도계약 직후부터 피고가 이 사건 치과를 운영하는 것을 예정하고 있었던 것으로 보인다. 원, 피고 쌍방은 이 사건 양도계약 체결 직후부터 피고가 이 사건 치과를 운영하기로 예정하면서도 이 사건 양도계약서 제5조에서 계약금의 지급을 효력 발생의 정지조건으로 명시한 것이므로(앞서 든 증거에 의하면 이 사건 양도계약 체결 당시 피고에게는 원고에게 계약금을 지급할 자금이 없었던 것으로 보이고, 이 사건 치과를 양수하여 운영하면서 조합원을 더 모집하는 등의 방법으로 자금을 확보하여 계약금을 포함한 양수도대금을 지급할 계획을 가지고 있었던 것으로 보이며 한편 위와 같은 자금 확보가 잘 이루어지지 않을 경우를 대비하여 계약금의 지급을 이 사건 양도계약의 정지조건으로 정한 것으로 보인다), 이 사건 양도계약 체결 직후부터 피고가 실질적으로 이 사건 치과를 운영하였다고 하더라도 이와 같은 점만으로 원, 피고 사이에 계약금 지급 여부와 관계없이 이 사건 양도계약의 효력이 바로 발생하는 것에 관한 합의가 있었다고 볼 수는 없다. 또한 이 사건 양도계약 이후에 위와 같이 이 사건 양도계약에 따른 채무의 이행으로 볼 수 있는 행위들이 있었다고 하더라도 이는 정지조건의 성취를 예정하고 한 행위일 뿐이므로 이에 의하여 바로 이 사건 양도계약에서 명시적으로 정한 정지조건의 성취 여부와 관계없이 이 사건 양도계약의 효력을 발생시키려는 별도의 합의가 있었다고 보기 어렵다. 마지막으로 민법 제147조 제3항은 조건 성취의 효력 발생 시기와 관련하여 당사자 사이의 의사표시에 따라 소급효를 인정한다는 취지로서 어디까지나 조건 성취를 전제로 한 규정이므로 계약금 지급이라는 정지조건이 성취되지 아니한 이 사건에 적용될 수 없다.

따라서 원고의 위 주장은 이유 없다.

다. 원고가 조건 성취를 주장할 수 있다는 주장에 대한 판단

원고는, 피고가 원고가 운영하던 치과의원과 동일한 장소에서 의료기관 개설신고를 하고 사업자등록까지 마치고 치과 의료행위를 하였음에도 이 사건에서 계약금을 지급하지 않았으므로 이 사건 양도계약의 효력이 발생하지 않았다고 주장하는 것은 선행행위와 모순되는 것이고 신의성실에 반하여 조건의 성취를 위하여 피고가 이행하여야 할 의무를 불이행하였으므로 원고는 조건의 성취를 주장할 수 있다고 주장한다.

살피건대, 앞서 본 것처럼 원, 피고 쌍방은 이 사건 양도계약 체결 이후부터 피고가 이 사건 치과를

운영하기로 예정하면서도 이 사건 양도계약서 제5조에서 계약금의 지급을 효력 발생의 정지조건으로 명시한 것이므로 피고가 이 사건 치과를 운영한 것과 이 사건에서 계약금 지급이라는 정지조건이 성취되지 않아 이 사건 양도계약의 효력이 발생하지 않았다고 주장하는 것이 서로 모순된다고 볼 수 없고, 달리 피고가 신의성실에 반하여 조건의 성취를 위하여 피고가 이행하여야 할 의무(피고가 계약금을 지급하는 것은 조건에 해당할 뿐 조건의 성취를 위하여 피고가 이행하여야 할 의무라고 볼 수 없다)를 불이행하였다고 볼 증거가 없다. 원고의 위 주장도 이유 없다.

4. 결론

원고의 청구는 이유 없어 기각하여야 한다. 제1심판결은 이와 결론을 같이하여 정당하므로 원고의 항소는 이유 없어 기각한다.

재판장판사마은혁

판사강화석

판사정철민