

수원지방법원 평택지원 2018. 4. 27 선고 2017가단9201(본소), 2017가단62424(반소) 판결
[근저당권설정등기말소등기 · 근저당권말소]

전 문

원고(반소피고) A

피고(반소원고) B

변론 종결 2018. 4. 6.

판결 선고 2018. 4. 27.

주 문

1. 원고(반소피고)의 피고(반소원고)에 대한 이 사건 본소청구를 기각한다.
2. 원고(반소피고)는 피고(반소원고)에게 6,000만 원 및 이에 대하여 2017. 12. 1.부터 2018. 4. 27.까지는 연 5%, 그 다음날부터 완제일까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
3. 피고(반소원고)의 나머지 반소청구를 기각한다.
4. 소송비용은 본소 및 반소를 합하여 6/7은 원고(반소피고)가, 1/7은 피고(반소원고)가 각 부담한다.
5. 제2항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지

[본소]

피고(반소원고, 이하 '피고'라고만 함)는 원고(반소피고, 이하 '원고'라고만 함)로부터 2,000만 원을 지급받음과 동시에 원고에게 안성시 C 답 6,664㎡, D 답 5,898㎡에 관하여 수원지방법원 안성등기소 2016. 8. 26. 접수 제38190호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.

[반소]

원고는 피고에게 8,000만 원 및 이에 대하여 이 사건 반소장 부분 송달일 다음날부터 완제일까지 연 15%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 인정사실

가. 당사자의 지위 및 원, 피고 사이의 교환계약의 체결

(1) 원고는 안성시 C 답 6,664㎡, D 답 5,898㎡(이하 '원고 소유 토지'라 함)의 소유자이고, 피고는 충남 태안군 E, F, G의 각 도로 지분, H, I의 토지 및 지상건물, 충남 태안군 J 전 50㎡, K 임야 500㎡, L 임야 560㎡, M 임야 500㎡, N 임야 2,059㎡, 서울 강남구 O 소재 건물 401호(이하 '피고 소유 부동산'이라 함)의 소유자이다(갑1-1, 갑1-2, 갑3).

(2) 원고는 2016. 5. 16. 피고와의 사이에 아래와 같은 내용의 교환계약을 체결하였다(갑3, 을1).

○ 원고 소유 토지(지상권 포함, 수협에 대한 근저당채무 4억 원은 승계함)와 피고 소유 부동산(건물 및 지상권 포함, 근저당채무 9,400만 원과 O 주택의 전

세보증금은 승계하고, P리 토지의 압류채무 5,500만 원은 피고가 해지함)을 교환함

○ 피고는 원고에게 위 각 부동산 교환의 순가액의 차액인 1억 원을 교환대금으로 지급하되, 계약금 2,000만 원과 중도금 2,000만 원은 계약 당일, 잔금 6,000만 원은 2016. 5. 25.에 지급함

○ 피고는 1개월 이내에 원고가 피고 소유 부동산 중 O 소재 건물 401호를 담

보로 2억 원을 대출받는데 협조함

○ 위약시 배상금은 계약금액인 2,000만 원으로 함

나. 피고의 교환대금 지급내역

피고는 이 사건 교환계약 당일 원고에게 계약금 2,000만 원, 중도금 2,000만 원 합계 4,000만 원을 지급하였다(을2).

다. 교환잔금 지급시기에 관한 변경합의

이후 원, 피고는 2016. 5. 17.경 원고 소유 토지에 관하여 피고 명의의 농지취득자격증명을 교부받기 위하여 안성시 Q면사무소 담당 공무원을 찾아 갔다가, 원고 소유 토지가 낚시터로 무허가 전용이 되어 현 상태로는 농지취득자격증명원을 교부해 줄 수 없다는 답변을 듣고, 피고에 대한 농지취득자격증명이 완료되는 즉시 교환잔금을 지급한다는 내용으로 피고의 교환잔금 지급시기를 변경하는 합의를 하였다(갑3, 을1).

라. 이후 이 사건 교환계약 이행 관련 경과

(1) 이후 피고에 대한 농지자격취득증명원 발급이 되지 않은 채 시간이 경과하자, 피고는 2016. 7. 15.경 원고에게 피고가 2016. 7. 25.까지 농지취득자격증명원을

발급받아 원고 소유 토지의 소유권을 취득할 수 있도록 조치해 줄 것을 최고하면서, 위 기간 내에 피고의 소유권취득이 불가할 경우 이 사건 교환계약을 해제한다는 뜻을 통지하였다(을6).

(2) 이에 원고는 2016. 8. 23.경 피고와의 사이에, 피고가 원고에게 기 지급한 계약금 및 중도금 합계 4,000만 원의 반환을 담보하기 위하여 그 배액인 8,000만 원을 채권최고액으로 하는 근저당권설정계약(이하 '이 사건 근저당권설정계약'이라함)을 체결하고, 피고에게 원고 소유 토지에 관하여 수원지법 안성등기소 2016.

8. 26. 접수 제38190호로 근저당권설정등기를 경료해 주었다(갑1-1, 1-2, 을4).

(3) 한편, 원고는 2016. 8. 22.경 안성시에 원고 소유 토지에 관한 개발행위허가신청을 하였고, 이에 안성시는 2016. 8. 24.경 원고에게 개발행위허가의 조건충족을 위한 농지보전부담금

32,896,290원의 부과통지를 하였으며, 원고는 2016. 9. 12.경에야 안성시장으로부터 원고 소유 토지에 관하여 개발행위허가(낙시터)를 받았다(갑4, 갑6, 안성시에 대한 사실조회 회신결과)

마. 원고 소유 토지에 관한 경매절차의 진행경과(갑1-1, 갑1-2, 을5)

(1) 한편, 원고 소유 토지에 관하여 2002년부터 2008년까지 사이에 설정된 채권최고액 합계 5억 3,000만 원의 7건의 근저당권자인 수지 농협은 이 사건 교환계약 이전인 2016. 4. 19.경 이 법원 R로 임의경매개시결정을 받았고, 이후 위 경매사건에서 원고 소유 토지는 2017. 9. 11. 제3자에게 7억 8,000만 원에 낙찰되고, 2017. 9. 18.경 매각허가결정이 되었다.

(2) 이후 원고는 위 매각허가결정에 대하여 수원지법 2017라1023호로 즉시항고를 하였고, 위 항고법원은 2018. 3. 9.경 원고의 항고를 기각하는 결정을 하였으며, 원고가 재항고하여 현재 재항고심이 대법원에 계류 중이다.

【인정근거 : 당사자 사이에 다툼이 없거나 명백히 다투지 아니하는 사실, 갑1-1 ~ 갑4호증, 갑 6호증, 을 1, 2, 4, 5, 6호증의 각 기재, 이 법원의 안성시에 대한 사실조회회신결과 및 변론 전체의 취지】

2. 원고의 본소청구에 대한 판단

가. 원고 주장의 요지

피고가 이 사건 교환계약상 교환대금의 잔금을 지급하지 않는 채무불이행을 하였으므로, 원고는 이 사건 본소장 부분 송달로 이 사건 교환계약을 해제하고, 따라서 원고는 피고에게 원고로부터 지급받은 계약금 및 중도금 합계 4,000만 원 중, 계약금2,000만 원을 손해배상으로 몰취한 나머지 2,000만 원만을 반환할 의무가 있으므로, 위반환채무를 피담보채무로 하는 이 사건 근저당권은 위 2,000만 원의 상환과 동시이행으로 말소되어야 한다.

나. 판단

살피건대, 원, 피고 사이에 2016. 5. 17.경 피고의 교환대금 잔금의 지급시기를 피고에 대한 농지취득자격증명이 완료되는 즉시로 변경하는 합의가 있었던 사실은 앞서본 것과 같으므로, 피고가

위 잔금 지급시기의 변경합의 전 기일까지 잔금을 지급하지않았다는 사정만으로 피고의 채무불이행이 있었다고 할 수 없고, 달리 피고가 교환잔금의 지급채무를 불이행하였다는 점에 대한 아무런 입증이 없으므로, 원고의 위 주장은 나머지 점을 살필 필요 없이 이유 없다(나아가 상당한 기간을 정한 이행의 최고 등해제의 적법요건 충족 여부에 관한 주장, 입증도 없다).

3. 반소청구에 대한 판단

원고가 2016. 5. 17.자 변경합의에 기한 선이행의무인 피고에 대한 농지취득자격증명원 발급 협조의무를 불이행한 채 장기간 방치한 사실, 이에 피고가 2016. 7. 15.경 이행기간을 2016. 7. 25.까지로 정하여 이행을 최고한 사실, 원고는 2016. 7. 25.까지도 피고에 대하여 농지취득자격증명을 취득할 수 있는 조치를 취해 주지 못하다가 2016.8. 22.경에야 안성시에 개발행위허가신청을 하였고, 그 다음날인 2016. 8. 23.경 피고에 게 기 수령한 계약금 및 중도금의 반환채무를 피담보채무로 하는 이 사건 근저당권을 설정해 준 사실은 앞서 본 것과 같은 바, 위 인정사실에 의하면, 이 사건 교환계약은 원고의 채무불이행과 피고의 해제통지 의하여 2016. 7. 25. 적법하게 해제되었다고 할 것이므로, 원고는 피고에게 원상회복으로 기 수령한 계약금 및 중도금 합계 4,000만원과 손해배상으로 손해배상예정액인 2,000만 원(계약금 상당액) 합계 6,000만 원 및 이에 대하여 피고가 구하는 바에 따라 이 사건 반소장 부분이 송달된 다음날임이 기록상 명백한 2017. 12. 1.부터 원고가 이행의무의 존부 내지 범위에 관하여 항쟁함이 상당하다고 인정되는 이 판결 선고일인 2018. 4. 27.까지는 민법이 정한 연 5%, 그 다음날부터 완제일까지는 소송촉진 등에 관한 특레법이 정한 연 15%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다(피고는, 이 사건 근저당권설정 당시 계약금의 배액인 2,000만 원이 아닌, 계약금 및 중도금의 배액인 4,000만 원을 손해배상액으로 정하기로 합의하였다고 주장하나, 이 사건 교환계약 해제에 따른 원상회복 및 손해배상채무를 담보하기 위한 이 사건 근저당권의 채권최고액을 계약금 및 중도금의 배액인 8,000만원으로 정하였다는 사정만으로 원, 피고 사이에 기존의 손해배상예정액 합의를 변경하여 손해배상액을 4,000만 원으로 증액하기로 하는 합의가 성립하였다고 보기 어렵고, 달리 원, 피고 사이에 손해배상액을 4,000만 원으로 증액하기로 하는 합의가 있었음을 인정할만한 증거가 없으므로, 위 인정을 초과하는 피고의 위 주장은 이유 없다).

4. 결론

그렇다면, 원고의 이 사건 본소청구는 이유 없으므로 이를 기각하고, 피고의 이 사건반소청구는 위 인정범위 내에서 이유 있으므로 이를 인용하고, 나머지 반소청구는 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

판사 이현복