

수원지방법원 2021. 12. 7 선고 2020가단553280 판결 [부동산매매대금반환 청구의 소]

전 문

원 고 1. 망 A의 소송수계인

가. B

나. C

다. D

원고 겸 망 A의 소송수계인

2. E

원고들 소송대리인 법무법인 평정

담당변호사 홍용건, 조영훈

피 고 F

소송대리인 법무법인 조율

담당변호사 도용욱

변 론 종 결 2021. 10. 12.

판 결 선 고 2021. 12. 7.

주 문

1. 원고들의 청구를 모두 기각한다.

2. 소송비용은 원고들이 부담한다.

청 구 취 지

피고는 원고 E에게 133,333,333원, 원고 B, C, D에게 각 22,222,222원 및 위 각 돈에 대한 이 사건 소장 부분 송달 다음날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 각 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. 원고 E과 망 A(이하 ‘망인’이라 한다)는 1977. 7. 27. 혼인하였고, 그 사이에 아들인 원고 C, 딸인 원고 B, D를 낳았다.

나. 피고는 2018. 7. 5. 아산시 G 답 480㎡(이하 ‘이 사건 토지’라 한다)를 매수하였고, 2018. 7. 9. 소유권이전등기를 마쳤다.

다. 피고는 이 사건 토지에 철근콘크리트구조 (철근)콘크리트지붕 4층 단독주택 1층 16.84㎡, 2층 내지 4층 각 153.48㎡(이하 ‘이 사건 건물’이라 한다)를 신축하여 2018. 8. 14. 소유권보존등기를 마쳤고, 같은 날 이 사건 토지의 지목이 ‘대’로 변경되었다.

라. 망인은 2020. 7. 7. 피고로부터 이 사건 토지 및 건물(이하 ‘이 사건 부동산’이라 한다)을 매매대금 10억 원(계약금 2억 원은 계약 시에, 잔금 8억 원은 2020. 8. 7.에 각 지불)에 매수(이하 ‘이 사건 매매계약’이라 한다)하였다. 이 사건 매매계약은 H공인중개사사무소를 운영하는 개업공인중개사 I이 중개하였고, 그 특약사항 제9항에서 “대출실행 불능시 본 계약은 무효로 한다.(최소 4억 5천만)”라고 정하였다.

마. 그 후 망인과 피고는 이 사건 매매계약에 관해 ① 위 특약사항 제9항을 “대출실행 불능시 본 계약은 무효로 한다.(최소 4억)”이라고 고친 2020. 7. 7.자 매매계약서(이하 ‘2차 매매계약서’라 한다)를 다시 작성하였고, ② 위 고친 특약사항 제9항(이하 ‘이 사건 특약사항’이라 한다)을 그대로

두고 원고 E을 매수인에 추가하는 내용의 2020. 7. 7.자 매매계약서(이하 ‘3차 매매계약서’라 한다)를 다시 작성하였다.

바. 망인은 피고에게 이 사건 매매계약의 계약금 2억 원 중 2020. 7. 7. 5,000만 원을, 2020. 7. 10. 나머지 1억 5,000만 원을 각 지급하였다.

사. 망인은 2020. 8. 4. 피고에게 망인과 원고 E의 명의로 “3차 매매계약서 특약 9항에 의하면 매매대금 중 최소 4억 원을 이 사건 부동산을 담보로 대출받지 못하면 매매계약을 무효로 하기로 하였는바, 금융기관은 4억 원의 대출이 불가하다고 하니, 부득이 귀하와 체결한 위 부동산에 대한 매매계약을 해제합니다.”라는 휴대전화 문자메시지를 보냈다(이하 ‘이 사건 계약해제통지’라 한다).

아. 망인은 2021. 6. 26. 사망하였다.

【인정근거】다툼 없는 사실, 갑 제1호증, 갑 제2호증의 1, 2, 갑 제3호증의 1, 2, 갑 제8, 9, 13호증, 을 제7호증의 12, 을 제11호증의 1, 2의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 청구원인에 관한 판단

가. 원고들의 주장

- 1) 이 사건 부동산의 소유권이 신탁회사로 넘어가는 신탁담보대출은 이 사건 특약사항에 기재된 “대출”에 해당하지 않고, 신탁담보대출을 제외하면 이 사건 부동산을 담보로 4억 원 이상을 대출받는 것이 불가능하다.
- 2) 이 사건 특약사항은 약정해제권 유보에 해당하는바, 이 사건 계약해제통지에 의해 이 사건 매매계약은 해제되었다.
- 3) 그렇지 않다면 이 사건 특약사항은 해제조건에 해당하는바, 해제조건에 성취되었으므로, 이 사건 매매계약은 무효로 되었다.
- 4) 그렇지 않다면 망인과 원고 E은 이 사건 부동산을 담보로 최소 4억 원의 대출을 받을 수 있을 것으로 착오한 나머지 이 사건 매매계약을 체결하였으나 그와 같은 대출을 받지 못하였으므로, 2021. 6. 23.자 준비서면의 송달로써 이 사건 매매계약을 취소한다.
- 5) 따라서 피고는 이 사건 매매계약이 계약금 2억 원 중 원고 E에게 133,333,333원[= 1억 원 +

(1억 원 × 3/9), 원 미만 버림, 이하 같다]을, 원고 B, C, D에게 각 22,222,222원(= 1억 원 × 2/9)을 각 반환하고, 위 각 돈에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

나. 판단

앞서 인정한 사실에 의하면 2차 매매계약서 작성을 통해 이 사건 매매계약 중 특약사항 제9항의 내용이 최소 대출금액을 4억 원으로 감액하는 것으로 변경되었고, 3차 매매계약서 작성을 통해 이 사건 매매계약의 매수인이 망인과 원고 E으로 변경되었다고 봄이 타당하다.

1) 해제 주장에 관하여

이 사건 특약사항의 내용은 망인과 원고 E이 피고에게 이 사건 매매계약의 잔금 8억 원을 지급하기 위해 대출을 받음에 있어서 대출가능금액이 4억 원에 미치지 못할 경우 이 사건 매매계약을 무효로 하는 것인바, 약정해제권 유보 조항이라고 볼 수 없다.

따라서 원고들의 이 부분 주장은 이유 없다.

2) 무효 주장에 관하여

가) 민법 제147조 제2항에 의하면 해제조건 있는 법률행위는 조건이 성취한 때로부터 그 효력을 잃는다.

이 사건 특약사항은 망인과 원고 E이 피고에게 이 사건 매매계약의 잔금 8억 원을 지급하기 위해 대출을 받음에 있어서 4억 원 이상의 대출이 나오지 않는 것을 이 사건 매매계약의 해제조건으로 약정한 것이라고 봄이 타당하다.

나) 갑 제10호증의 2, 갑 제14호증의 2, 을 제1호증, 을 제2호증의 1, 3, 을 제3호증의 각 기재와 변론 전체의 취지를 종합하면 ① J조합 청당지점 여신팀의 과장대리 K은 2020. 7. 22. 피고의 누나인 L으로부터 망인과 원고 E의 공동명의로 하는 담보대출의향서를 의뢰받고 대출금 한도를 감정해서 5억 원까지 대출할 수 있다는 답변을 한 사실, ② 이에 관해 K은 2021. 8. 19. 원고 B에게 “저희 은행에서 이제 근저당권으로 가면 방 차감을 무조건 해야 되는데 신탁으로 처리를 해드리면 실제 있는 임차보증금액만 대출가능금액에서 차감을 하고 대출을 해드릴 수가 있어요. 저희 같은 경우는 M이라고 N조합이랑 협약돼있는 신탁사가 있어요. 그랬을 때 이제 대출가능금액이 5억 정도

나온다고 저희는 말씀드렸던 건이었던 거고, 근저당으로 하면 그렇게 안 나오거든요.”라고 말한 사실, ③ 2020. 7.경 피고로부터 이 사건 매매계약에 따른 이 사건 부동산의 소유권이전업무를 의뢰받은 O 법률사무소의 직원 P는 Q조합의 상무 R로부터 망인과 원고 E에 대하여 Q조합에서 신탁사 위탁 조건으로 5억 5,000만 원의 대출이 가능함을 확인받고 피고에게 이를 알려준 사실, ④ 이에 피고는 2020. 7. 8. 망인에게 “대출이 5억 4천까지 나온대요.”라고 말하였고, L은 2020. 7. 28. 원고 B에게 “내일 원래 자서를 은행에서 오셔가지고 하시기로 하셨거든요. 5억 5천 대출이 가능해서 내일 원래 자서를 하러 오시기로 하고, 양쪽 분께 연락을 해서 내일 날짜로 잡았는데, 제가 오늘 아침에 어머님한테 전화를 받았어요.”라고 말한 사실이 인정된다.

부동산담보신탁은 채권담보의 목적으로 채무자나 제3자가 위탁자로서 채권자를 수익자로 하여 수탁자에게 부동산의 소유권을 이전하고 수탁자는 담보목적에 위하여 신탁재산을 관리한 후 채무자가 채무를 변제하면 그 부동산을 위탁자에게 반환하지만 채무자가 채무를 변제하지 아니할 때에는 신탁재산을 처분하여 그 대금을 채권자인 수익자에게 변제하고 잔액이 있을 때에는 이를 위탁자에게 반환하도록 한 신탁을 의미한다. 담보기능 면에서 부동산담보신탁제도가 저당권에 비하여 갖는 장점은, ① 신탁회사가 부동산을 관리하게 되므로 채권자 입장에서 여신관리비용이 절감된다는 점, ② 예측하지 못한 후순위권리나 우선채권 등이 발생할 걱정이 없어 담보가치 유지에 유리하다는 점, ③ 공매절차에 의하게 되므로 환가액, 환가절차, 시간과 비용 면에서 유리하다는 점, ④ 물상대위권 행사 시 압류가 필요 없다는 점 등이 있다.

위 인정사실에 의하면 망인과 원고 E에 대하여 이 사건 부동산에 관해 부동산담보신탁을 방식으로 J조합으로부터 5억 원의, Q조합으로부터 5억 5,000만 원의 각 대출이 가능하였다고 할 것인바, 이 사건 특약사항에 기재된 “대출”이 부동산담보신탁의 방식에 의한 대출을 제외한 것이냐가 쟁점이 된다.

다) 살피건대, 아래 사정을 종합하면 이 사건 특약사항에 기재된 “대출”이 부동산담보신탁의 방식에 의한 대출을 제외한 것이었다고 볼 수 없다. 따라서 위 해제조건이 성취되지 않았으므로, 원고들의 이 부분 주장은 이유 없다(지금도 J조합이나 Q조합으로부터 위와 같은 4억 원 이상의 대출이 가능한지 여부는 불분명하나, 가사 이제는 그와 같은 대출이 불가능하게 되었다고 하더라도, 그 경우 망인과

원고 E이 가능한 대출을 받지 않고 있던 중 시간이 지나 더 이상 4억 원 이상의 대출을 받을 수 없게 된 것이므로, 위 해제조건의 성취로 인하여 이익을 받을 당사자가 신의성실에 반하여 위 해제조건을 성취시킨 때에 해당한다고 할 것이어서 피고는 민법 제150조 제2항에 따라 위 해제조건이 성취하지 아니한 것으로 주장할 수 있다고 봄이 타당하다).

(1) 이 사건 특약사항에는 “대출”이라고만 기재되어 있으므로, 그 문언상 부동산담보신탁의 방식에 의한 대출을 제외하는 것이라고 해석되지 않는다.

(2) 부동산담보신탁은 담보 목적으로 이용되는 적법한 제도이고, 저당권 설정 등 민법상 예정된 전형담보에 비해 일반적으로 채무자에게 더 불리한 제도라고 볼 근거는 없다.

(3) 을 제10호증의 1의 기재에 의하면 이 사건 매매계약을 중개한 I은 2021. 10. 5. “2020. 7. 7. 본인의 H부동산 사무실에서 계약 시 잔금대출에 대한 대화하면서 매수인은 임대를 전세보다는 월세로 더 많은 임대수익률을 원한다고 하였고, 매도인은 자신이 준비하고 있던 유리한 신탁에 의한 대출부분을 설명하였고, 매수인은 매도인에게 잔금대출이 더 많이 나와 임대수익률을 최대한의 수익이 나오면 좋다고 하면서 잔금대출을 신탁으로 부탁한 사실이 있다.”라는 내용의 사실확인서를 작성한 사실이 인정된다.

(4) 을 제5, 6호증의 각 기재에 의하면 망인은 2020. 7. 27.과 2020. 7. 28. 피고에게 원고 E이 뇌경색과 중풍으로 쓰러져서 S 병원에 입원했다고 하면서 “아이들이 집 하는 것을 원치 않을 거 같고, 세금이 많이 나올 것 같으며, 망인이 원고 E의 병수발을 해야 해서 이 사건 부동산을 관리할 수 없을 것 같다.”라는 등의 이유로 계약금을 돌려달라고 말하였을 뿐, 부동산담보신탁의 방식에 의한 대출을 문제 삼고 있지는 않다.

(5) 원고들은 이 사건 특약사항에 기재된 “대출”이 부동산담보신탁의 방식에 의한 대출을 포함하는 것이었다면 I이 망인에게 교부한 중개대상물 확인설명서(갑 제5호증)에 위와 같은 방식에 의한 대출을 포함한다는 설명이 기재되어있어야 한다고 주장한다.

그러나 공인중개사법 제25조 제1항, 같은 법 시행령 제21조 제1항, 제3항에 의하면

개업공인중개사가 거래당사자에게 발급해야 하는 중개대상물 확인설명서에 적어야 하는 사항은 ① 중개대상물의 종류 · 소재지 · 지번 · 지목 · 면적 · 용도 · 구조 및 건축연도 등 중개대상물에 관한

기본적인 사항, ② 소유권 · 전세권 · 저당권 · 지상권 및 임차권 등 중개대상물의 권리관계에 관한 사항, ③ 거래예정금액 · 중개보수 및 실비의 금액과 그 산출내역, ④ 토지이용계획, 공법상의 거래규제 및 이용제한에 관한 사항, ⑤ 수도 · 전기 · 가스 · 소방 · 열공급 · 승강기 및 배수 등 시설물의 상태, ⑥ 벽면 및 도배의 상태, ⑦ 일조 · 소음 · 진동 등 환경조건, ⑧ 도로 및 대중교통수단과의 연계성, 시장 · 학교와의 근접성 등 입지조건, ⑨ 중개대상물에 대한 권리를 취득함에 따라 부담하여야 할 조세의 종류 및 세율이므로, 갑 제5호증에 부동산담보신탁의 방식에 의한 대출을 포함한다는 기재가 없다는 사실로부터 이 사건 특약사항에 기재된 “대출”이 위와 같은 방식에 의한 대출을 포함하지 않는 사실을 추인할 수는 없다.

3) 취소 주장에 관하여

원고들의 이 부분 주장은 망인과 원고 E이 이 사건 부동산을 담보로 부동산담보신탁을 제외한 방식으로 4억 원 이상의 대출을 받을 수 있을 것으로 생각하고 이 사건 매매계약을 체결하였다는 것인바, 망인과 원고 E이 위와 같이 생각하고 이 사건 매매계약을 체결한 사실, 즉 착오가 있었던 사실을 인정할 증거가 없다(오히려 앞서 본 1의 사실확인서에 의하면 피고가 이 사건 매매계약 체결 당시 망인에게 부동산담보신탁의 방식에 의한 대출에 관해 설명해준 것으로 보인다).

가사 그와 같은 착오가 있었다고 하더라도 이는 동기의 착오에 해당하는바, 동기의 착오가 법률행위의 내용의 중요부분의 착오에 해당함을 이유로 표의자가 법률행위를 취소하려면 그 동기를 당해 의사표시의 내용으로 삼을 것을 상대방에게 표시하고 의사표시의 해석상 법률행위의 내용으로 되어 있다고 인정되어야 한다(대법원 2000. 5. 12. 선고 2000다12259 판결).

그런데 망인과 원고 E이 이 사건 매매계약 체결 당시 피고에게 부동산담보신탁을 제외한 방식으로 4억 원 이상의 대출을 받을 수 있어야 한다고 표시한 사실을 인정할 증거가 없으므로, 원고들은 위와 같은 동기의 착오를 이유로 이 사건 매매계약을 취소할 수 없다.

따라서 원고들의 이 부분 주장은 어느 모로 보나 이유 없다.

3. 결론

그렇다면 원고들의 청구는 모두 이유 없으므로 기각한다.

판사 지창구