

4. 계약해제로 인한 원상회복의무와 손해배상의무의 관계

가. 개 설

계약이 해제되면 계약당사자는 상대방에 대하여 원상회복의무와 손해배상의무를 부담한다. 이 때 계약당사자가 부담하는 원상회복의무와 손해배상의무는 동시이행의 관계에 있다.³⁰⁵⁾ 쌍무계약이 무효로 되어 각 당사자가 서로 취득한 것을 반환하여야 할 경우, 각 당사자의 반환의무도 동시이행 관계에 있다.³⁰⁶⁾ 계약의 해제권은 일종의 형성권으로서 당사자 일방에 의한 계약해제의 의사표시가 있으면 그 효과로서 새로운 법률관계가 발생하고 각 당사자는 그에 구속되는 것이다.³⁰⁷⁾

계약이 해제되면 그 효력이 소급적으로 소멸함에 따라 그 계약상 의무에 기하여 이행된 급부는 원상회복을 위하여 부당이득으로 반환되어야 하는 것이다.³⁰⁸⁾

305) 계약이 해제되면 계약당사자는 상대방에 대하여 원상회복의무와 손해배상의무를 부담하는데, 이 때 계약당사자가 부담하는 원상회복의무뿐만 아니라 손해배상의무도 함께 동시이행의 관계에 있다.(대법원 1996. 7. 26. 선고 95다25138, 25145 판결)

306) 쌍무계약이 무효로 되어 각 당사자가 서로 취득한 것을 반환하여야 할 경우, 어느 일방의 당사자에 게만 먼저 그 반환의무의 이행이 강제된다면 공평과 신의칙에 위배되는 결과가 되므로 각 당사자의 반환의무는 동시이행 관계에 있다고 보아 민법 제536조를 준용함이 옳다고 해석되고, 이러한 법리는 경매절차가 무효로 된 경우에도 마찬가지이다.(대법원 1995. 9. 15. 선고 94다55071 판결)

307) 대법원 2005. 7. 14. 선고 2004다67011 판결

308) 대법원 2008. 2. 14. 선고 2006다37892 판결

동시이행관계에 있는 반대급부의무를 지고 있는 채권자는 채무자의 변제의 제공이 없음을 이유로 채무자에게 채무불이행의 책임을 묻거나 혹은 계약해제를 하기 위하여는 스스로의 채무의 변제제공을 하여야 한다.³⁰⁹⁾

나. 계약해제의 요건

쌍무계약인 부동산 매매계약에서 매도인이 매수인에게 지체의 책임을 지워 매매계약을 해제하려면 매수인이 이행기일에 잔대금을 지급하지 아니한 사실만으로는 부족하고, 매도인이 소유권이전등기신청에 필요한 일체의 서류를 상대방이 수리할 수 있을 정도로 준비하여 그 뜻을 상대방에게 통지하여 수령을 최고함으로써 이를 제공하여야 하는 것이 원칙이고, 또 상당한 기간을 정하여 상대방의 잔대금채무이행을 최고한 후 매수인이 이에 응하지 아니한 사실이 있어야 하는 것인데, 매수인이 계약의 이행에 비협조적인 태도를 취하면서 잔대금의 지급을 미루는 등 소유권이전등기서류를 수령할 준비를 아니한 경우에는 매도인으로서도 부동산매도용 인감증명서를 발급받아 놓고 인감도장과 등기권리증 등을 준비하여 잔대금수령과 동시에 법무사 등에게 위임하여 소유권이전등기신청행위에 필요한 서류를 작성할 수 있도록 준비하였다면 이행의 제공은 이로써 충분하다고 할 것이다.³¹⁰⁾

다. 이행지체의 책임

(1) 개 설

쌍무계약에서 쌍방의 채무가 동시이행관계에 있는 경우 일방의 채무의 이행기가 도래하더라도 상대방 채무의 이행제공이 있을 때까지는 그 채무를 이행하지 않아도 이행지체의 책임을 지지 않는 것이며,³¹¹⁾ 이와 같은 효과는 이행지체의 책임이 없다고 주장하는 자가 반드시 동시이행의 항변권을 행사하여야만 발생하는 것은 아니다.³¹²⁾ 따라서 동시이행관계에 있는 쌍무계약상 자기채무의 이행을 제공하는 경우 그 채무를 이행함에 있어 상대방의 행위를 필요로 할 때에는 언제든지 현실로 이행을 할 수 있는 준비를 완료하고 그 뜻을 상대방에게 통지하여 그 수령을 최고하여야만 상대방으로 하여금 이행지체에 빠지게 할 수 있는 것이다.³¹³⁾

309) 대법원 2004. 12. 9. 선고 2004다49525 판결

310) 대법원 2007. 6. 15. 선고 2007다4196 판결

311) 대법원 1992. 7. 24. 선고 91다38723, 38730 판결, 1997. 8. 22. 선고 96다40851, 40868 판결등

312) 대법원 1997. 8. 22. 선고 96다40851, 40868 판결, 1998. 3. 13. 선고 97다54604, 54611 판결등

313) 대법원 2001. 7. 10. 선고 2001다3764 판결, 1992. 12. 24. 선고 92다3311 판결 등

(2) 사정변경으로 인한 계약해제가 인정되는 경우

이른바 사정변경으로 인한 계약해제는 계약의 성립 당시 당사자가 예견할 수 없었던 현저한 사정의 변경이 발생하였고 그러한 사정의 변경이 해제권을 취득하는 당사자에게 책임 없는 사유로 생긴 것으로서, 계약내용대로의 구속력을 인정한다면 신의칙에 현저히 반하는 결과가 생기는 경우에 계약준수 원칙의 예외로서 인정되는 것이다. 그리고 여기에서 말하는 사정이라 함은 계약의 기초가 되었던 객관적인 사정으로서, 일방당사자의 주관적 또는 개인적인 사정을 의미하는 것은 아니다. 또한, 계약의 성립에 기초가 되지 아니한 사정이 그 후 변경되어 일방당사자가 계약 당시 의도한 계약목적을 달성할 수 없게 됨으로써 손해를 입게 되었다 하더라도 특별한 사정이 없는 한 그 계약내용의 효력을 그대로 유지하는 것이 신의칙에 반한다고 볼 수도 없다.³¹⁴⁾

(3) 계약해제로 인한 손해배상의 범위

계약해제로 인한 손해배상청구는 채무불이행에 인한 손해를 목적으로 하는 것이며 계약이 당초부터 무효이거나 취소된 경우에 당사자의 일방이 그 계약을 유효라고 믿음으로써 받은 손해(신뢰의 이익에 대한 손해)가 아니고 계약이 유효히 성립되었음에도 불구하고 채무자가 채무를 이행치 아니함으로써 발생한 손해를 목적으로 하는 것이다.

계약해제의 효과로서의 원상회복의무를 규정한 민법 제548조 제1항 본문은 부당이득에 관한 특별 규정의 성격을 가진 것이라 할 것이어서, 그 이익 반환의 범위는 이익의 현존 여부나 선의, 악의에 불문하고 특단의 사유가 없는 한 받은 이익의 전부라고 할 것이다.³¹⁵⁾

(4) 지연손해금

계약해제로 인한 원상회복의무의 이행으로 금전의 반환을 구하는 소송이 제기된 경우 채무자는 그 소장을 송달받은 다음 날부터 반환의무의 이행지체로 인한 지체책임을 지게 되므로 그와 같이 원상회복의무의 이행으로 금전의 반환을 명하는 판결을 선고할 경우에는 금전채무 불이행으로 인한 손해배상액 산정의 기준이 되는 법정이율에 관한 특별규정인 소송촉진등에 관한특례법 제3조 제1항에 의한 이율을 적용하여야 한다.³¹⁶⁾

한편 민법 제548조 제2항은 계약해제로 인한 원상회복의무의 이행으로서 반환하는 금전에는 그 받은 날로부터 이자를 가산하여야 한다고 하고 있는바, 위 이자의 반환은 원상회복의무

314) 대법원 2007. 3. 29. 선고 2004다31302 판결, 대법원 2014. 5. 16. 선고 2011다5578 판결

315) 대법원 1998. 12. 23. 선고 98다43175 판결

316) 대법원 2003. 7. 22. 선고 2001다76298 판결

의 범위에 속하는 것으로 일종의 부당이득반환의 성질을 가지는 것이지 반환의무의 이행지체로 인한 손해배상은 아니라고 할 것이고, 소송촉진등에관한특례법 제3조 제1항은 금전채무의 전부 또는 일부의 이행을 명하는 판결을 선고할 경우에 있어서 금전채무불이행으로 인한 손해배상액 산정의 기준이 되는 법정이율에 관한 특별규정이므로, 위 이자에는 소송촉진등에관한특례법 제3조 제1항에 의한 이율을 적용할 수 없다.³¹⁷⁾ 그러나 계약해제 시 반환할 금전에 가산할 이자에 관하여 당사자 사이에 약정이 있는 경우에는 특별한 사정이 없는 한 이행지체로 인한 지연손해금도 그 약정이율에 의하기로 하였다고 보는 것이 당사자의 의사에 부합한다. 다만 그 약정이율이 법정이율보다 낮은 경우에는 약정이율에 의하지 아니하고 법정이율에 의한 지연손해금을 청구할 수 있다고 봄이 타당하다. 계약해제로 인한 원상회복 시 반환할 금전에 받은 날로부터 가산할 이자의 지급의무를 면제하는 약정이 있는 때에도 그 금전반환의무가 이행지체 상태에 빠진 경우에는 법정이율에 의한 지연손해금을 청구할 수 있는 점과 비교해 볼 때 그렇게 보는 것이 논리와 형평의 원리에 맞기 때문이다.³¹⁸⁾

라. 청구취지 기재례

동시이행의 항변권은 공평의 관념과 신의칙에 입각하여 각 당사자가 부담하는 채무가 서로 대가적 의미를 가지고 관련되어 있을 때 그 이행에 있어서 견련관계를 인정하여 당사자 일방은 상대방이 채무를 이행하거나 이행의 제공을 하지 아니한 채 당사자 일방의 채무의 이행을 청구할 때에는 자기의 채무이행을 거절할 수 있도록 하는 제도이다.

청구취지의 경우 원고가 소를 제기하면 상대방이 동시이행의 항변³¹⁹⁾이나 유치권의 항변을 하여 그것이 판결과정에서 인용될 것이 예상되는 경우에는 처음부터 동시이행의 판결을 구하는 형태로 청구취지를 작성한다. 동시이행관계에 있는 청구임에도 불구하고 단순히행만을 청구하면 원고 청구의 일부기각 판결과 함께 소송비용일부에 대한 원고부담의 판결이 선고되어 상대방으로부터 소송비용상환을 받음에 있어서 장애가 발생하기 때문이다.³²⁰⁾

317) 대법원 2000. 6. 23. 선고 2000다16275 판결

318) 대법원 2013. 4. 26. 선고 2011다50509 판결

319) 당사자가 부담하는 각 채무가 쌍무계약에서 고유의 대가관계에 있는 채무가 아니더라도, 구체적인 계약관계에서 각 당사자가 부담하는 채무에 관한 약정 내용에 따라 그것이 대가적 의미가 있어 이행상의 견련관계를 인정하여야 할 사정이 있는 경우에는 동시이행의 항변권을 인정할 수 있다 (대법원 2013. 12. 26. 선고 2011다67699 판결).

320) 대법원 2009. 11. 26. 선고 2009다70012 판결

☐ 소유권이전등기말소 청구(동시이행)

피고는, (1) 별지 1목록 기재 원고들로부터 같은 목록 (바)항 기재 해당 돈, 별지 2, 3목록 기재 원고들로부터 같은 목록 각 (나)항 기재 해당 돈 및 이에 대한 2001. 4. 24.부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 수령함과 동시에, (2) 별지 1목록 기재 원고들에 대하여 같은 목록 (가)항 기재 각 해당 토지 중 같은 목록 (나)항 기재 각 해당 잔여지에 관하여 경료된 같은 목록 (라)항 기재 각 해당 각 소유권이전등기의 말소등기절차를, 별지 2목록 기재 원고들에 대하여 같은 목록 (가)항 기재 각 해당 지분 비율로, 별지 1목록 14. (가)항 기재 토지 중 그 (나)항 기재 잔여지에 관하여 경료된 그 (라)항 기재 소유권이전등기의 말소등기절차를, 별지 3목록 기재 원고들에 대하여 같은 목록 (가)항 기재 각 해당 지분 비율로, 별지 1목록 15 (가)항 기재 토지 중 그 (나)항 기재 잔여지에 관하여 경료된 그 (라)항 기재 소유권이전등기의 말소등기절차를 각 이행하라. 소송비용은 피고가 부담한다.

[참조판례] 계약의 무효로 인한 원상회복의무에 있어서도 동시이행에 관한 민법 제536조가 준용 여부 동시이행의 항변권을 규정한 민법 제536조의 취지는 공평의 관념과 신의칙에 합당하기 때문이며, 동조가 민법 제549조에 의하여 계약해제의 경우 각 당사자의 원상회복의무에 준용되고 있는 점을 생각할 때, 쌍무계약이 무효로 되어 각 당사자가 서로 취득한 것을 반환하여야 하는 경우에도 동시이행관계가 있다고 보아 민법 제536조를 준용함이 옳다.(대법원 1993.8.13. 선고 93다5871 판결)

☐ 토지소유권이전등기말소 청구(동시이행)

피고는 원고로부터 돈 3,408,850원을 지급받는 것과 동시에 원고에게 ○○시 ○○동 319번지 답 873㎡ 중 별지 도면 표시1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 1의 각 점을 차례로 이은 선내 (가)부분 863㎡에 관하여 ○○지방법원 ○○등기소 2008. 3. 5. 접수 제6497호로 마쳐진 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라.

[참조판례] 쌍무계약이 무효로 되어 각 당사자가 서로 취득한 것을 반환하여야 하는 경우 동시이행에 관한 민법 제536조가 준용되는지 여부 동시이행의 항변권을 규정한 민법 제536조가 민법 제549조에 의하여 계약해제의 경우 각 당사자의 원상회복의무에 준용되고 있는 점을 생각할 때 쌍무계약이 무효로 되어 각 당사자가 서로 취득한 것을 반환하여야 하는 경우에도 동시이행관계가 있다고 보아 민법 제536조를 준용함이 옳다고 해석되는바, 이는 공평의 관념상 계약이 무효인 때의 원상회복의무이행과 계약해제 때의 그것을 구별하여야 할 이유가 없으며 계약무효의 경우라 하여 어느 일방의 당사자에게만 먼저 반환의무이행이 강제된다면 공평과 신의칙에 위배되기 때문이다(대법원 1993.5.14. 선고 92다45025 판결)

㊦ 소유권이전등기말소 청구(예비적 병합, 동시이행)

(주위적 청구취지)

1. 피고는 원고들로부터 75,000,000원을 지급받음과 동시에,
 - 가. 원고 김○진에게,
 - (1) 별지 목록 기재 제1, 2부동산에 관하여 각 ○○지방법원 ○○등기소 2007. 6. 16. 접수 제13869호로 경료된 각 소유권이전등기의,
 - (2) 같은 목록 기재 제3부동산에 관하여 같은 등기소 2007. 6. 16. 접수 제13870호로 경료된 소유권이전등기의,
 - (3) 같은 목록 기재 제7부동산에 관하여 같은 등기소 2010. 8. 31. 접수 제36218호로 경료된 근저당권설정등기의,
 - 나. 원고 김○철에게 같은 목록 기재 제4, 5부동산에 관하여 각 같은 등기소 2007. 6. 16. 접수 제13873호로 경료된 각 소유권이전등기의,
 - 다. 원고 이○길에게 같은 목록 기재 제6부동산에 관하여 같은 등기소 2007. 6. 16. 접수제13875호로 경료된 소유권이전등기의 각 말소등기절차를 이행하라.

(예비적 청구취지)

피고는 원고 김○진에게 별지 목록 기재 제7부동산에 관하여 ○○지방법원 ○○등기소 2010. 8. 31. 접수 제36218호로 경료된 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하고, 원고 이○길에게 같은 목록 기재 제6부동산 중 94210분의 33085 지분에 관하여 2010. 8. 22. 약정을 원인으로 한 소유권이전등기절차를 이행하라.

[참조판례] 민법 제146조 소정의 취소권 행사기간의 법적 성질(제척기간) 및 그 기간의 준수 여부가 법원의 직권조사사항인지 여부

민법 제146조는 취소권은 추인할 수 있는 날로부터 3년 내에 행사하여야 한다고 규정하고 있는바, 이 때의 3년이라는 기간은 일반 소멸시효기간이 아니라 제척기간으로서 제척기간이 도과하였는지 여부는 당사자의 주장에 관계없이 법원이 당연히 조사하여 고려하여야 할 사항이다.(대법원 1996. 9. 20. 선고 96다25371 판결)

㊦ 소유권이전등기말소 청구(동시이행)

피고는, (1) 원고들로부터 별지 목록 (라)항 기재 각 해당 돈을 수령함과 동시에, (2) 원고들에 대하여 별지 목록 (다)항 기재 각 해당 지분 비율로, ○○시 ○○동 145-5 답 1,203㎡ 중 별지 도면 표시 1, 6 내지 30, 1의 각 점을 순차 연결한 선내 ㉠ 부분 1,170㎡에 관하여 ○○지방법원 ○○등기소 2008. 1. 19. 접수 제703호로 한 소유권이전 등기의 말소등기절차를 이행하라.

[참조판례] 계약의 무효로 인한 원상회복의무에 있어서도 동시이행에 관한 민법 제536조가 준용되

는지 여부

동시이행의 항변권을 규정한 민법 제536조의 취지는 공평의 관념과 신의칙에 합당하기 때문이며, 동조가 민법 제549조에 의하여 계약해제의 경우 각 당사자의 원상회복의무에 준용되고 있는 점을 생각할 때, 쌍무계약이 무효로 되어 각 당사자가 서로 취득한 것을 반환하여야 하는 경우에도 동시이행관계가 있다고 보아 민법 제536조를 준용함이 옳다.(대법원 1993.9.10. 선고 93다16222 판결)

㊦ 소유권이전등기말소등 청구(대위에 의한, 동시이행)

주위적으로, 피고는 원고로부터 38,000,000원을 지급받음과 동시에, 소외 조일남에게 별지 목록 1기재 부동산에 관하여 ○○지방법원 ○○등기소 2010. 2. 7. 접수 제4162호로 경료한 소유권이전등기의, 소외 조일순에게 별지 목록 2기재 부동산에 관하여 같은 등기소 2010. 2. 7. 접수 제4160호로 경료한 소유권이전등기의 각 말소등기절차를 이행하고, 위 각 소외인들에게 위 각 부동산에 관하여 같은 등기소 2010. 4. 27. 접수 제17262호로 경료한 채권최고액 80,000,000원, 채무자 소외 홍일준으로 된 근저당권설정등기와 같은 등기소 2003. 1. 7. 접수 제231호로 경료한 채권최고액 80,000,000원, 채무자 피고로 된 근저당권설정등기의 각 말소등기절차를 이행하고, 위 소외인들에게 위 각 부동산을 인도 및 명도하라. 예비적으로, 피고는 원고에게 38,000,000원 및 이에 대한 2009. 2. 3.부터 이 사건 소장부분 송달일까지는 연 5%, 그다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

[참조판례] 토지 일부를 양수하여 이를 전매함에 있어 분할등기를 잔대금 지급기일 이전에 하여 잔대금 수령과 동시에 소유권이전등기 서류를 교부하기로 약정하였음에도 매도인이 약정기일이 지난 후에도 분할등기를 하지 아니한 경우, 매수인이 원소유자로부터 분할등기 없이 매도인의 중간 명의를 생략하고 직접 자기 명의의 지분권이전등기를 마치자, 매도인이 잔대금 지급을 최고하고 계약해제를 주장한 사안에서, 신의성실의 원칙상 그 매매계약은 계약목적 달성을 이행된 상태가 되었으므로 매수인의 잔대금 지급채무는 이행지체에 빠졌으나, 매도인이 자신의 의무를 스스로 이행하지 아니한 채 매수인의 채무이행만을 요구하는 잔대금 지급최고는 신의성실의 원칙상 해제권의 발생요건으로서의 적법한 최고라고 할 수 없으므로 매매계약은 해제되었다고 볼 수 없다고 한 사례(제주지법 1995. 6. 29. 선고 93가합2403 판결 : 항소)

㊦ 소유권이전등기말소 청구(예비적 병합, 동시이행)

주위적으로, 피고는 원고로부터 14,833,800,000원을 지급받음과 동시에 원고에게 서울 ○○구 ○○동 737 대 13,156.7㎡에 관하여 ○○지방법원 ○○등기소 2008. 7. 18. 접수 제81267호 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라. 예비적으로, 피고는 원고로부터 22,587,287,980원을 지급받음과 동시에 원고에게 같은 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라.

[참조판례] 토지개발공사가 체결한 토지매매계약서상 “계약체결일로부터 3년 이내에 토지를 지정용

☐ 소유권이전등기의 말소등기(동시이행)

[참조판례] 산본지구 내의 아파트 분양계약에 관하여 그 공유대지 중 일부인 법면부지에 관한 계약 부분을 나머지 계약 부분과 법률적 효력을 달리 할 수 있다고 본 사례

통상의 경우 아파트 주거의 안전을 위하여 필요한 사방공사·배수공사 등에 사용되고 있는 법면부지는 나머지 대지부분의 안전한 사용을 위하여 없어서는 안 될 시설을 갖추고 있으므로 그와 분리하여 볼 수 없다 할 것이나, 산본단지 내 아파트단지의 법면부지는 그와 접한 아파트 건물의 공유대지뿐만 아니라 산본택지개발지구 전체의 안정적 주거생활을 위하여 조성된 것이고, 그 조성비용 역시 전체 택지지구에 배분 산정되었으므로 그 법면부지 부분은 그와 접한 아파트 건물의 공유대지의 안정적 이용에만 공하는 것으로 보기 힘들어, 법면부지에 관한 분양계약은 나머지 공유대지 부분 및 건물 부분에 관한 분양계약과 일체불가분의 성격을 가진 것으로 보기는 어렵고, 그 법률적인 취급을 달리할 수도 있다고 본 사례. (서울지법 1997. 12. 4. 선고 96가합11063 판결)

☐ 소유권이전등기말소 청구((동시이행))

피고는 원고로부터 1,002,252,466원을 수령함과 동시에 원고에게 별지목록 기재 부동산에 관하여 ○○지방법원 ○○등기소 2015. 7. 20. 접수 제18120호로 마친 소유권이전 등기의 말소등기절차를 이행하라.

[참조판례] 경매절차가 무효로 된 경우, 각 당사자의 반환의무가 동시이행 관계에 있는지 여부 쌍무계약이 무효로 되어 각 당사자가 서로 취득한 것을 반환하여야 할 경우, 어느 일방의 당사자에게만 먼저 그 반환의무의 이행이 강제된다면 공평과 신의칙에 위배되는 결과가 되므로 각 당사자의 반환의무는 동시이행 관계에 있다고 보아 민법 제536조를 준용함이 옳다고 해석되고, 이러한 법리는 경매절차가 무효로 된 경우에도 마찬가지이다.(대법원 1995. 9. 15. 선고 94다55071 판결)

☐ 소유권이전등기말소 청구(동시이행, 대위에 의한, 환매를 원인으로 한)

피고 대한민국은 피고 ○○시에게 별지 목록 기재 부동산에 관하여 ○○지방법원 ○○등기소 2009. 1. 13. 접수 제8028호로 마친 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하고, 피고 ○○시는 원고로부터 166,900원을 수령함과 상환으로 원고에게 같은 목록 기재 각 부동산에 관하여 이 사건 소장부분 송달일자 환매를 원인으로 한 각 소유권이전등기절차를 이행하라.

[참조판례] 공공용지의취득및손실보상에관한특례법 제9조 제1항의 환매권 행사의 요건인 공공사업의 폐지·변경의 의의 및 그 판단 기준

공공용지의취득및손실보상에관한특례법 제9조 제1항의 '당해 공공사업의 폐지·변경 기타의 사유로 인하여 취득한 토지 등의 전부 또는 일부가 필요 없게 되었을 때'라 함은 사업시행자의 주관적인 의사와는 관계없이 취득의 목적이 된 구체적인 특정의 공익사업이 폐지되거나 변경되는 등의 사유로 인하여 당해 토지가 더 이상 그 공익사업에 직접 이용될 필요가 없어졌다고 볼 만한 객관적인 사정이 발생한 경우를 말하는 것이고, 취득된 토지 등이 필요 없게 되었는지 여부는 당해 사업의 목적과 내용, 취득의 경위와 범위, 당해 토지와 사업과의 관계, 용도 등 제반 사정에 비추어 합리적으로 판단하여야 한다.(대법원 1996. 2. 9. 선고 94다46695 판결)

☐ 소유권이전등기말소 청구(동시이행)

피고 강○○은 원고로부터 별지 목록 기재 채권금을 지급받음과 동시에 김○○에게 서울 ○○구 ○○동 121-3 대 255.2㎡에 관하여 ○○지방법원 ○○등기소 2009. 3. 9. 접수 제17995호로 마친 소유권 이전등기의 말소등기 절차를 이행하라.

[참조판례] 근저당권 실행을 위한 경매가 무효가 된 경우, 낙찰자의 채무자에 대한 소유권이전등기 말소의무와 근저당권자의 낙찰자에 대한 배당금 반환의무가 동시이행관계에 있는지 여부(소극) 근저당권 실행을 위한 경매가 무효로 되어 채권자(=근저당권자)가 채무자를 대위하여 낙찰자에 대한 소유권이전등기 말소청구권을 행사하는 경우, 낙찰자가 부담하는 소유권이전등기 말소의무는 채무자에 대한 것인 반면, 낙찰자의 배당금 반환청구권은 실제 배당금을 수령한 채권자(=근저당권자)에 대한 채권인바, 채권자(=근저당권자)가 낙찰자에 대하여 부담하는 배당금 반환채무와 낙찰

자가 채무자에 대하여 부담하는 소유권이전등기 말소의무는 서로 이행의 상대방을 달리하는 것으로서, 채권자(=근저당권자)의 배당금 반환채무가 동시이행의 항변권이 부착된 채 채무자로부터 승계된 채무도 아니므로, 위 두 채무는 동시에 이행되어야 할 관계에 있지 아니하다.(대법원 2006.9.22. 선고 2006다24049 판결)

㊦ 근저당권설정등기말소 청구(동시이행)

피고는 원고로부터 10,000,000원을 지급받음과 동시에 원고에게 ○○시 ○○동 46-1(○○로46길 1) 지상 시멘트 블록조 스테트지붕 단층주택 82.08㎡에 관하여 ○○지방방법원 ○○등기소 2009. 9. 28. 접수 제5166호로 마친 근저당권설정등기의 말소등기절차를 이행하라.

[참조판례] 잔존 피담보채권이라고 주장하는 금원의 수령과 상환으로 근저당권설정등기의 말소를 구하는 청구에는 소송과정에서 밝혀진 잔존 피담보채권액의 지급을 조건으로 말소를 구하는 취지도 포함되었다고 볼 것인지 여부

근저당권이 담보하는 피담보채권액의 범위에 관하여 당사자 사이에 다툼이 있어 잔존 피담보채권이라고 주장하는 금원의 수령과 상환으로 근저당권설정등기의 말소를 구하는 경우, 소송과정에서 밝혀진 잔존 피담보채권액의 지급을 조건으로 말소를 구하는 취지도 포함되었다고 봄이 상당하고, 이는 장래이행의 소로서 미리 청구할 이익이 있다.(대법원 1993.4.27. 선고 92다5249 판결)

㊦ 건물인도 청구(예비적 병합, 동시이행)

주위적으로, 피고는 원고에게 별지 목록 기재 부동산을 인도하고, 예비적으로, 피고는 원고로부터 2004. 10. 7.부터 2010. 5. 6.까지 매월 775,000원에 따른 차임 상당액을 공제한 나머지 피담보채권액을 지급받음과 동시에 원고에게 위 부동산을 인도하라.

[참조판례] 갑이 건물 신축공사 수급인인 을 주식회사와 체결한 약정에 따라 공사현장에 시멘트와 모래 등의 건축자재를 공급한 사안에서, 갑의 건축자재대금채권은 매매계약에 따른 매매대금채권에 불과할 뿐 건물 자체에 관하여 생긴 채권이라고 할 수는 없음에도 건물에 관한 유치권의 피담보채권이 된다고 본 원심판결에 유치권의 성립요건인 채권과 물건 간의 견련관계에 관한 법리오해의 위법이 있다고 한 사례.(대법원 2012. 1. 26. 선고 2011다96208 판결)

㊦ 건물인도 청구(동시이행)

피고는 원고로부터 50,000,000원을 지급받음과 동시에(또는 상환으로) 원고에게 별지 목록 기재 부동산을 인도하라.

[참조판례] 건물신축도급계약에서 신축건물의 소유권을 도급인에게 귀속시키기로 합의한 경우 그 건물의 소유권이 도급인에게 원시적으로 귀속되는지 여부(적극) 및 신축건물이 집합건물로서 여러 사람이 공동 건축주가 되어 위와 같은 도급계약을 체결한 경우 그 집합건물의 각 전유부분 소유권의 귀속관계를 결정하는 기준(=공동 건축주들의 약정)

신축건물의 소유권은 원칙적으로 자기의 노력과 재료를 들여 이를 건축한 사람이 원시적으로 취득하

는 것이나, 건물신축도급계약에서 수급인이 자기의 노력과 재료를 들여 건물을 완성하더라도 도급인과 수급인 사이에 도급인 명의로 건축허가를 받아 소유권보존등기를 하기로 하는 등 완성된 건물의 소유권을 도급인에게 귀속시키기로 합의한 경우에는 그 건물의 소유권은 도급인에게 원시적으로 귀속되고, 이때 신축건물이 집합건물로서 여러 사람이 공동으로 건축주가 되어 도급계약을 체결한 것이라면, 그 집합건물의 각 전유부분 소유권이 누구에게 원시적으로 귀속되는냐는 공동 건축주들 사이의 약정에 따라야 한다.(대법원 2010. 1. 28. 선고 2009다66990 판결).

㊦ 건물인도 청구(동시이행)

피고들은 원고로부터 각 32,549,366원을 지급받음과 동시에 원고에게 별지 부동산 목록 2번 기재 건물 중 별지 도면 표시 1, 2, 3, 4, 1의 각 점을 순차 연결한 선내 ㉠ 부분 53.50㎡, 같은 도면 표시 5, 6, 7, 12, 5의 각 점을 순차 연결한 선내 ㉡ 부분 36.48㎡, 7, 8, 11, 12, 7의 각 점을 순차 연결한 선내 ㉢ 부분 24.48㎡ 및 같은 도면 표시 8, 9, 10, 11, 8의 각 점을 순차로 연결한 선내 ㉣ 부분 25.44㎡를 각 인도하라.

[참조판례] 물건의 인도를 청구하는 소송에서 피고의 유치권 항변이 인용되는 경우에는 그 물건에 관하여 생긴 채권의 변제와 상환으로 물건의 인도를 명하여야 한다.(대법원 1969. 11. 25. 선고 69다1592 판결, 대법원 2011. 12. 13. 선고 2009다5162 판결 등)

㊦ 건물인도 청구(장래이행청구, 동시이행관계)

1. 피고는 20〇〇. 2. 21.이 도래하면 원고들로부터 305,000,000원을 지급받음과 동시에 원고들에게 별지 목록 기재 부동산을 인도하라.
2. 소송비용은 피고가 부담한다.
3. 제1항은 가집행할 수 있다.

[참조판례] 임대인 갑 등이 임차인 을과 체결한 임대차계약의 기간이 만료하기 전에 병 등과 임대차목적물인 부동산에 관한 매매계약을 체결한 다음, 을이 임대차계약의 갱신을 요구하는데도 병 등에게 위 부동산에 관한 소유권이전등기를 마쳐 주었고, 그 후 병 등이 자신이 실제 거주할 것이라는 이유로 을의 계약갱신요구를 거절하며 을을 상대로 부동산의 인도를 구한 사안이다.

임대인 갑 등이 임차인 을과 체결한 임대차계약의 기간이 만료하기 전에 병 등과 임대차목적물인 부동산에 관한 매매계약을 체결한 다음, 을이 임대차계약의 갱신을 요구하는데도 병 등에게 위 부동산에 관한 소유권이전등기를 마쳐 주었고, 그 후 병 등이 자신이 실제 거주할 것이라는 이유로 을의 계약갱신요구를 거절하며 을을 상대로 부동산의 인도를 구한 사안에서, 주택임대차보호법 제6조의3에서 정한 계약갱신요구권은 임차인이 계약갱신의 의사를 표시함으로써 바로 그 효과가 발생하는 형성권으로서, 실제 거주를 이유로 한 갱신거절 가능 여부는 임차인이 계약갱신을 요구할 당시의 임대인을 기준으로 봄이 타당하므로, 위 임대차계약은 을의 계약갱신요구권 행사로 인하여 갱신되었고, 그 후에 임차목적물을 양수한 병 등은 자신이 실제 거주할 것이라는 이유로 계약갱신을 거절할 수 없다고 한 사례.(수원지방법원 2021. 3. 11. 선고 2020가단569230 판결 : 항소)

㊦ 건물인도(본소) · 소유권이전등기절차이행(반소) 청구(동시이행)
(본소)

피고는 원고들에게 별지 부동산 목록 2번 기재 건물 중 별지 도면 표시 1, 2, 3, 4, 1의 각 점을 순차 연결한 선내 ㉡ 부분 53.50㎡, 같은 도면 표시 5, 6, 7, 12, 5의 각 점을 순차 연결한 선내 ㉢ 부분 36.48㎡, 7, 8, 11, 12, 7의 각 점을 순차 연결한 선내 ㉣ 부분 24.48㎡ 및 같은 도면 표시 8, 9, 10, 11, 8의 각 점을 순차로 연결한 선내 ㉤ 부분 25.44㎡를 각 인도하라.

(반소)

원고(반소피고)들은 피고(반소원고)로부터 각 113,946,767원을 지급받음과 동시에 소외 주식회사 ○○건설팅에게 별지 부동산 목록 2번 기재 건물 중 각 1/3 지분에 관하여 2014. 5. 28. 매매를 원인으로 한 각 소유권이전등기절차를 이행하라.

[참조판례] 채무자가 동일한 채권자에 대하여 같은 종류를 목적으로 한 수개의 채무를 부담한 경우에 변제의 제공에 있어서 당사자가 변제에 충당할 채무를 지정하지 아니한 때에는 민법 제477조의 규정에 따라 법정변제충당되는 것이고 특히 민법 제477조 제4호에 의하면 법정변제충당의 순위가 동일한 경우에는 각 채무액에 안분비례하여 각 채무의 변제에 충당되는 것이므로, 위 안분비례에 의한 법정변제충당과는 달리, 그 법정변제충당에 의하여 부여되는 법률효과 이상으로 자신에게 유리한 변제충당의 지정, 당사자 사이의 변제충당의 합의가 있다거나 또는 당해 채무가 법정변제충당에 있어 우선순위에 있어서 당해 채무에 전액 변제충당되었다고 주장하는 자는 그 사실을 주장·증명할 책임을 부담하고, 이 경우 위 사실을 주장하는 자가 변제충당의 지정 또는 변제충당의 합의가 있었다거나 당해 채무가 법정변제충당에 있어 우선순위에 있어서 당해 채무에 전액 변제되었다는 점에 관하여 증명을 다하지 못하였다면 당연히 각 채무액에 안분비례하여 법정충당이 행하여지는 것이다(대법원 1994. 2. 22. 선고 93다49338 판결 등). 한편 변제자(채무자)와 변제수령자(채권자)는 변제로 소멸한 채무에 관한 보증인 등 이해관계 있는 제3자의 이익을 해하지 않는 이상 이미 급부를 마친 뒤에도 기존의 충당방법을 배제하고 제공된 급부를 어느 채무에 어떤 방법으로 다시 충당할 것인가를 약정할 수 있다고 할 것이다.(대법원 2013. 9. 12. 선고 2012다118044 판결).

㊦ 자동차인도 청구(동시이행)

피고는 소외 한철수[610320-123457, 주소 : 서울 서초구 서초로 123(서초동)]으로부터 35,000,000원을 지급받음과 동시에(또는 상환으로) 원고에게 별지 목록 기재 자동차를 인도하라.

㊦ 주권인도 청구(동시이행)

1. 피고는 원고로부터 75,000,000원을 지급받음과 동시에 원고에게 피고 발행의 보통주 액면 500원짜리 주식 150,000주를 표창하는 주권을 인도하라.

❖ 영업양도대금반환 청구(연대채무, 동시이행, 영업양도)

1. 피고들은 연대하여 원고로부터 서울 ○○구 ○○동 246-104(○○로246길 104) 지하 1층 ○○노래방 영업을 인수받음과 상환으로 원고에게 66,000,000원을 지급하라.

[참조판례] ① 상법 제41조 소정의 영업양도에 해당하는지 여부에 관한 판단기준

상법 제41조의 영업양도라 함은 일정한 영업목적에 의하여 조직화된 총체 즉 물적·인적 조직을 그 동일성을 유지하면서 일체로서 이전하는 것이고, 영업양도가 있다고 볼 수 있는지의 여부는 양수인이 유기적으로 조직화된 수익의 원천으로서의 기능적 재산을 이전받아 양도인이 하던 것과 같은 영업적 활동을 계속하고 있다고 볼 수 있는지의 여부에 따라 판단되어야 한다.

② 노래방에 대한 매매계약이 단순한 시설물 일체의 양도라기보다는 상법 제41조 소정의 영업양도에 해당한다고 본 사례

③ 노래방 영업의 양도계약에 따른 경업금지의무를 부수적 채무라고 보아 그 불이행을 이유로 양도계약을 해제할 수 없다고 한 사례(서울지법 동부지원 1999. 10. 22. 선고 99가합4427 판결; 확정)