

‘기부채납’은 증여계약에 해당한다.³²³⁵⁾ 상대 부담 있는(부담부) 증여에 대하여는 쌍무계약에 관한 규정이 준용되어³²³⁶⁾ 부담의무 있는 상대방이 자신의 의무를 이행하지 아니할 때에는 비록 증여계약이 이미 이행되어 있다 하더라도 증여자는 그 계약을 해제할 수 있고, 그 경우 민법 제555조와 제558조는 적용되지 않는다.³²³⁷⁾ 증여자의 증여 이행이 완료되지 않았더라도 ‘수증자가 부담의 이행을 완료’한 경우에는, 특별한 사정³²³⁸⁾이 없는 한, 각 당사자가 서면에 의하지 않은 증여임을 이유로 증여계약의 전부·일부를 해제할 수 없다.³²³⁹⁾ 증여에 상대방 부담 등의 부관이 붙어 있는지 또는 증여와 관련하여 상대방이 별도의 의무를 부담하는 약정을 하였는지 여부는 사실인정의 문제로서 그 존재를 주장하는 자가 증명하여야 한다.³²⁴⁰⁾

다. 매 매

1) 소유권이전등기청구의 소송물과 기판력

등기원인을 달리하는 소유권이전등기청구(등기원인의 경정 예컨대, 등기원인을 ‘증여’에서 ‘매매’로 경정하는 절차의 이행을 구하는 소도 허용된다³²⁴¹⁾)는 단순히 공격·방어방법의 차이에

증여하고 그의 뜻에 따라 그 소유권이전등기에 필요한 서류를 제공하였다면 망인이 사망한 후에 그 등기가 경료되었다고 하더라도 위 망인의 의사에 따른 증여의 이행으로서의 소유권이전등기가 경료되었다 할 것이므로 증여는 이미 이행되었다 할 것이어서 망인의 상속인이 서면에 의하지 아니한 증여라는 이유로 증여계약을 해제하였다 하더라도 이에 아무런 영향이 없다(2001다29643). ① 증여자가 서면에 의하지 않고 소유권이전등기가 경료되지 않은 매수 토지를 증여하였으나 위 토지에 관한 소유권이전등기청구권을 수증자에게 양도하고 매도인에게 양도통지까지 마친 경우에는, 그 이후 증여자의 상속인들에 의한 해제는 이에 아무런 영향을 끼치지 않는다(98다22543).

3235) 기부채납이란 지방자치단체 외의 자가 부동산 등의 소유권을 무상으로 지방자치단체에 이전하여 지방자치단체가 이를 취득하는 것으로서, 기부자가 재산을 지방자치단체의 공유재산으로 증여하는 의사표시를 하고 지방자치단체가 이를 승낙하는 채납의 의사표시를 함으로써 성립하는 증여계약에 해당한다(대법원 2022. 4. 28. 선고 2019다272053 판결).

3236) 민법 제561조(부담부증여) 상대 부담 있는 증여에 대하여는 본질의 규정 외에 쌍무계약에 관한 규정을 적용한다.
3237) 대법원 1997. 7. 8. 선고 97다2177 판결.

3238) 그 부담이 의례적·명목적인 것에 그치거나 그 이행에 특별한 노력과 비용이 필요하지 않는 등 실질적으로는 부담 없는 증여가 이루어지는 것과 마찬가지로 볼 만한 특별한 사정.

3239) 대법원 2022. 9. 29. 선고 2021다299976, 299983 판결.

3240) 대법원 2010. 5. 27. 선고 2010다5878 판결; 甲이 乙에게 증여한 A 부동산에 관한 상속세를 乙이 부담하기로 하는 목시적 의사합치가 있었는지 여부가 문제된 사안에서, 증여계약이 체결될 무렵을 전후하여 甲과 乙 사이에는 위 증여 부동산에 관한 상속세를 누가 부담할 것인지에 관하여 아무런 논의조차 없었던 것으로 보이고, 설령 甲이 내심으로 乙이 상속세를 부담할 것으로 희망 내지 기대하였고 나아가 乙 또한 이를 자신이 부담하리라고 생각하였다고 하더라도, 위와 같은 두 사람의 의사가 명시적 또는 묵시적으로 외부에 표시되었다고 볼 아무런 증거가 없는 이상, 그와 같은 사정만으로 두 사람 사이에 목시적 의사합치가 이루어져 그것이 위 증여계약의 내용이 되었다거나 또는 별도의 약정이 체결되었다고 볼 수는 없다고 한 사례.

3241) 대법원 2013. 6. 27. 선고 2012다118549 판결; “권리의 등기에 있어서 등기원인의 경정은 허용되고, 등기는 법률에 다른 규정이 없는 경우에는 등기관리자와 등기의무자가 공동으로 신청하여야 한다 … 부동산표시의 변경이나 경정의 등기는 … 소유권의 등기명의인이 단독으로 신청할 수 있고, 등기명의인표시의 변경이나 경정 등기는 … 해당 권리의 등기명의인이 단독으로 신청할 수 있으나, … 등기원인을 경정하는 등기는 위 각 표시의 변경이나 경정에 해당하지 않으므로 단독 신청에 의한 등기의 경우에는 단독 신청으로, 공동 신청에 의한 등기

불과한 것이 아니라 ‘등기원인별’로 ‘별개의 소송물’로 인정된다.³²⁴²⁾

매매계약에 따른 소유권이전등기청구권 보전을 위하여 가등기가 경료된 경우, 매매계약과는 ‘별도의 약정’에 의한 ‘가등기에 기초한 본등기청구권’과 단순한 ‘매매를 원인으로 한 소유권이전등기청구권’은 설사 그 등기원인이 동일하다 하더라도 별개의 청구권으로 보아야 한다.³²⁴³⁾

전소 소송물이 채권적 청구권인 소유권이전등기청구권인 경우에 전소 변론종결 후에 그 목적물에 관한 소유권이전등기를 넘겨받은 사람은 전소의 기판력이 미치는 ‘변론종결 후의 승계인’에 해당하지 아니한다.³²⁴⁴⁾ 같은 맥락에서, 소유권이전등기 청구소송의 계속 중 부동산을 양수한 자에 대한 소송인수는 허용되지 않는다.³²⁴⁵⁾

의 경우에는 공동으로 신청하여야 한다.” ⇨ 원고가 피고를 상대로 소유권이전등기의 등기원인을 ‘증여’에서 ‘매매’로 경정하는 절차의 이행을 청구한 사안에서, ‘공동 신청에 의한 소유권이전등기의 경우 쌍방이 공동으로 등기원인을 경정하는 등기를 신청할 수 있고, 상대방이 이를 거부하는 경우에는 그를 상대로 경정등기절차이행을 명하는 판결을 받아 단독으로 신청할 수 있으므로 소의 이익을 부정할 수 없다’고 한 다음, ‘경정등기의 요건을 갖추었다고 할 수 없으므로, 원심이 경정등기청구를 기각하여야 할 것임에도 소를 각하한 것은 잘못이라 할 것이나 원고만이 상고한 이 사건에서 불이익변경금지의 원칙상 원고에게 더 불리한 청구기각의 판결을 선고할 수는 없으므로 원고의 상고를 기각한다.’고 한 예.

3242) ○ 대법원 1992. 3. 27. 선고 91다40696 판결; 원고가 매매를 원인으로 한 소유권이전등기를 청구한 데 대하여 원심이 양도담보약정을 원인으로 한 소유권이전등기를 명하였다면 판결주문상으로는 원고가 전부 승소한 것으로 보이기는 하나, 매매를 원인으로 한 소유권이전등기청구와 양도담보약정을 원인으로 한 소유권이전등기청구와는 청구원인사실이 달라 동일한 청구라 할 수 없음에 비추어, 원심은 원고가 주장하지도 아니한 양도담보약정을 원인으로 한 소유권이전등기청구에 관하여 심판하였을 뿐, 정작 원고가 주장한 매매를 원인으로 한 소유권이전등기청구에 관하여는 심판을 한 것으로 볼 수 없어 결국 원고의 청구는 실질적으로 인용한 것이 아니어서 판결의 결과가 불이익하게 되었으므로 원심판결에 처분권주의를 위반한 위법이 있고 따라서 그에 대한 원고의 상소의 이익이 인정된다고 한 사례.

○ 대법원 1996. 8. 23. 선고 94다49922 판결; 부동산 처분 위임사무 처리를 위하여 소유권이전등기를 넘겨주기로 한 약정을 원인으로 한 소유권이전등기청구권과 매매를 원인으로 한 소유권이전등기청구권은 별개의 소송물이므로, 매매로 인한 소유권이전등기청구를 인낙하는 조서가 준재심에서 취소되고 청구기각 판결이 선고·확정되었다 해도 그 기판력은 위 약정으로 인한 소유권이전등기청구권의 존부에 미친다고 볼 수 없다고 한 예.

3243) ○ 대법원 2007. 2. 22. 선고 2004다59546 판결; “매매계약에 따른 소유권이전등기청구권 보전을 위하여 가등기가 경료된 경우 그 가등기권자가 가등기설정자에게 가지는 가등기에 기한 본등기청구권은 채권으로서 … 가등기권자가 가등기에 기한 본등기절차에 의하지 아니하고 가등기설정자로부터 별도의 소유권이전등기를 경료받았다고 하여 혼동의 법리에 의하여 가등기권자의 가등기에 기한 본등기청구권이 소멸하지는 않는다 할 것이다. 한편 그와 같이 가등기권자가 별도의 소유권이전등기를 경료받았다 하더라도, 가등기 경료 이후에 가등기된 목적물에 관하여 제3자 앞으로 처분제한의 등기가 되어 있거나 중간처분의 등기가 되어 있지 않고 가등기와 소유권이전등기의 등기원인도 실질상 동일하다면, 가등기의 원인이 된 가등기의무자의 소유권이전등기의무는 그 내용에 좇은 의무이행이 완료되었다 할 것이어서 가등기에 의하여 보전될 소유권이전등기청구권은 소멸되었다고 보아야 하므로, 가등기권자는 가등기의무자에 대하여 더 이상 그 가등기에 기한 본등기절차의 이행을 구할 수 없는 것이다.”

○ 대법원 1995. 12. 26. 선고 95다29888 판결; “가등기에 기한 본등기를 경료함으로써 장차 가등기 경료 이후에 이 사건 토지에 관하여 발생할지도 모르는 등기상의 부담에 대비하여 원고가 완전한 소유권을 취득하기 위하여, 원·피고 사이의 별도의 약정에 의하여 이 사건 가등기가 경료된 것이므로, 실제로 이 사건 가등기 경료 이후에 4건의 가압류 등기가 경료되었다면, 위 가등기에 기한 본등기 절차에 의하지 아니하고 별도로 원고 명의의 소유권이전등기가 경료되었다고 하여, 원·피고 사이의 약정상의 피고의 채무의 본지에 따른 이행이 완료되었다고 할 수는 없으니, 특별한 사정이 없는 한, 원고로서는 피고에 대하여 위 가등기에 기한 본등기절차의 이행을 구할 수도 있다.”

3244) 대법원 2003. 5. 13. 선고 2002다64148 판결.

1필지 토지의 특정 부분에 대한 소유권이전등기 청구와 1필지 전체 토지의 지분소유권이전등기 청구는 그 특정 부분에 관하여서까지 소송물이 동일하다고 볼 수는 없고, 1필지 토지에 대한 소유권이전등기 청구의 전소에서 일부 매수사실은 인정되나 특정할 수 없다는 이유로 전부패소된 후 매수부분을 특정하여 소유권이전등기를 구하는 것은 전소의 기판력에 저촉되지 않으나, 일부청구임을 명시하지 아니한 공유지분 이전등기청구의 기판력은 잔존 지분 청구에 미친다.³²⁴⁶⁾

2) 매매계약에 기초한 이행청구의 청구원인 사실

가) 매매계약 체결 사실

매매는 당사자 일방이 '재산권'을 상대방에게 이전할 것을 약정하고 상대방이 '대금'을 지급할 것을 약정(즉, 매매 '목적물'과 '대금액'은 매매계약의 본질적 요소이다)함으로써 효력이 생기는 것(민법 제563조)이므로, 매매계약은 매도인이 '재산권'을 이전하는 것과 매수인이 대가로서 '대금'을 지급하는 것에 관하여 쌍방 당사자의 '합의(청약과 승낙의 각 의사표시의 합치³²⁴⁷⁾); 이러한 계약 성립의 요건사실을 통상은 간략하게 '계약의 체결'이라고 표현한다)'가

3245) ○ 대법원 2019. 2. 28. 선고 2016다255613 판결; “민사소송법 제82조 제1항은 ‘승계인의 소송인수’에 관하여 ‘소송이 법원에 계속되어 있는 동안에 제3자가 소송목적인 권리 또는 의무의 전부나 일부를 승계한 때에는 법원은 당사자의 신청에 따라 그 제3자로 하여금 소송을 인수하게 할 수 있다.’라고 정하고 있다. 토지 또는 건축물에 관한 특정승계를 한 것이 토지 또는 건축물에 관한 소유권이전등기의무를 승계하는 것은 아니다. 따라서 사업시행자가 조합 설립에 동의하지 않은 토지 또는 건축물 소유자를 상대로 매도청구의 소를 제기하여 매도청구권을 행사한 이후에 제3자가 매도청구 대상인 토지 또는 건축물을 특정승계하였다고 하더라도, 특별한 사정이 없는 한 사업시행자는 민사소송법 제82조 제1항에 따라 제3자로 하여금 매도청구소송을 인수하도록 신청할 수 없다.”

○ 대법원 1983. 3. 22.자 80마283 결정; “피고 회사에 대한 채권적 청구권에 기한 이권 부동산 소유권이전등기청구의 소송 계속 중 그 소송목적인 된 피고 회사의 위 부동산에 대한 이전등기이행채무 자체를 승계함이 없이 단순히 위 부동산에 대한 소유권이전등기(또는 근저당설정등기)가 피고 회사로부터 상대방들 앞으로 경료되었다 하여 이를 가지고 ... 소송의 목적이 된 채무를 승계한 때에 해당한다고 할 수 없고 이와 같은 상대방들에 대하여 위 경료된 상대방들 명의의 각 등기의 말소를 구하기 위한 소송의 인수는 허용되지 않는다고 판단하고 있는바, 원심의 위와 같은 판단은 정당하고”

3246) ◎ 1필지 중 일부 매수에 따른 이전등기청구와 기판력

○ 대법원 1995. 4. 25. 선고 94다17956 전원합의체 판결의 다수의견; 甲이 乙로부터 1필의 토지 일부를 특정하여 매수하였다고 주장하면서 乙을 상대로 그 부분에 대한 소유권이전등기청구소송을 제기하였으나, 목적물이 甲의 주장과 같은 부분으로 특정되었다고 볼 증거가 없다는 이유로 패소 확정되자, 다시 乙을 상대로 그 전체 토지 중 일정 지분을 매수하였다고 주장하면서 그 지분에 대한 소유권이전등기를 구하는 소를 제기한 경우, 전소와 후소는 그 각 청구취지를 달리하여 소송물이 동일하다고 볼 수 없으므로, 전소의 기판력은 후소에 미칠 수 없다고 판시.

○ 대법원 1992. 11. 24. 선고 91다28283 판결; 전소에서는 그 특정부분을 매수하였는지 여부, 즉 권리관계의 존부에 대하여 실질적으로 판단이 되었다고 할 수 없으므로 매수부분에 관한 한 전소 기판력에 저촉되지 아니한다고 판시.

○ 대법원 1993. 6. 25. 선고 92다33008 판결; 전소의 사실심 변론종결 당시까지 소유권이전을 소구할 수 있는 공유지분의 범위를 정확히 알 수 없어 결과적으로 전소에서 일부 공유지분에 관한 청구를 하지 못하게 되었다 할지라도 이를 일부청구임을 명시한 경우와 마찬가지로 취급하여 전소의 확정판결의 기판력이 그 잔부 청구에 미치지 않는다고 볼 수는 없다고 한 예.

3247) ◎ 계약의 성립(청약과 승낙)

이루어짐으로써 성립한다.³²⁴⁸⁾ 매매계약 ‘체결 당시’에 반드시 ‘매매목적물’과 ‘대금’을 구체적으로 특정할 필요는 없지만, 적어도 매매계약의 당사자인 ‘매도인과 매수인’이 누구인지는 구체적으로 특정되어 있어야만 매매계약이 성립할 수 있다.³²⁴⁹⁾

매매 계약의 체결로 매도인의 매매대금 지급청구권과 매수인의 재산권이전청구권이 발생하고, 바로 이행을 청구할 수 있다.

따라서 매매대금 청구의 청구원인 사실은 ① ‘매매 계약(계약일, 목적물, 대금) 체결 사실’³²⁵⁰⁾뿐이다. 타인의 권리에 대한 매매³²⁵¹⁾가 허용된다는 점에서 ‘매도인이 매매 목적물의 소유자인 사실’은 청구원인 사실이 아니고,³²⁵²⁾ ‘이행기(대금 지급기일)의 약정 및 그 도래 사실’은 항변, 재항변 사실이며, ‘매매 목적물의 소유권이전·인도 내지 그 이행 제공 사실’도 청구원인 사실이 아니라 상대방의 ‘매매목적물의 소유권이전·인도와 동시 이행 항변’에 대하여 동시이행 항변권 소멸의 재항변 사실에 해당한다.

매매로 인한 소유권이전등기 청구 또는 인도 청구의 청구원인 사실도 ① ‘매매 계약(계약일, 목적물,³²⁵³⁾ 대금) 체결 사실’³²⁵⁴⁾뿐이고,³²⁵⁵⁾ ‘이행기(등기신청서류의 교부 또는 인도 기일)의

① 대법원 2017. 10. 26. 선고 2017다242867 판결; “계약이 성립하기 위해서는 당사자 사이에 의사의 합치가 있을 것이 요구되고 이러한 의사의 합치는 당해 계약의 내용을 이루는 모든 사항에 관하여 있어야 하는 것은 아니지만 그 본질적 사항이나 중요 사항에 관하여는 구체적으로 의사의 합치가 있거나 적어도 장래 구체적으로 특정할 수 있는 기준과 방법 등에 관한 합의는 있어야 하고, 그러한 정도의 의사의 합치나 합의가 이루어지지 아니한 경우에는 특별한 사정이 없는 한 계약은 성립하지 아니한 것으로 보는 것이 타당하다. 그리고 계약이 성립하기 위한 법률요건인 청약은 그에 응하는 승낙만 있으면 곧 계약이 성립하는 구체적, 확정적 의사표시여야 하므로, 청약은 계약의 내용을 결정할 수 있을 정도의 사항을 포함시키는 것이 필요하다.” ② 대법원 2018. 2. 13. 선고 2017다275447 판결; “광고는 일반적으로 청약의 유인에 불과하지만 그 내용이 명확하고 확정적이며 광고주가 광고의 내용대로 계약에 구속되려는 의사가 명백한 경우에는 이를 청약으로 볼 수 있다. 나아가 광고가 청약의 유인에 불과하더라도 이후의 거래과정에서 상대방이 광고의 내용을 전제로 청약을 하고 광고주가 이를 승낙하여 계약이 체결된 경우에는 광고의 내용이 계약의 내용으로 된다고 보아야 한다.” ③ 대법원 2007. 6. 1. 선고 2005다5812, 5829, 5836 판결; “청약은 이에 대응하는 상대방의 승낙과 결합하여 일정한 내용의 계약을 성립시킬 것을 목적으로 하는 확정적인 의사표시인 반면 청약의 유인은 이와 달리 합의를 구성하는 의사표시가 되지 못하므로 피유인자가 그에 대응하여 의사표시를 하더라도 계약은 성립하지 않고 다시 유인한 자가 승낙의 의사표시를 함으로써 비로소 계약이 성립하는 것으로서 서로 구분되는 것이다.”

3248) 대법원 2020. 4. 9. 선고 2017다20371 판결 등.

3249) 대법원 2021. 1. 14. 선고 2018다223054 판결.

3250) 이를 구체적으로는 ‘원고가 (언제) 피고에게 (목적물)을 금 ○원에 매도한 사실’로 적을 수 있다(권리자인 원고를 주어로 하고 그에 상응하는 동사로 ‘매도’를 적는다).

3251) 부동산을 매수한 후 그 소유권이전등기를 하지 아니한 채 이를 다시 제3자에게 매도한 경우에는 그것을 민법 제569조에서 말하는 ‘타인의 권리 매매’라고 할 수 없다(95다55245).

3252) 대법원 2021. 6. 24. 선고 2021다220666 판결; “매매의 목적이 된 권리가 매도인이 아닌 타인에게 속한 경우에도 매도인은 매매계약을 체결할 수 있고, 이때 매도인은 그 권리를 취득하여 매수인에게 이전하여야 할 의무를 부담한다(민법 제569조). 이와 같은 법리는 매매의 목적이 된 권리가 매도인과 타인의 공유라고 해도 마찬가지이다.”(원·피고 간 매매계약에서 그 매매목적물을 피고의 단독소유라고 볼 수 없는 상가건물의 특정 부분으로 정하였다고 하더라도 이를 이유로 매매계약의 효력을 부인하거나, 매매목적물을 매매계약서에 서명한 특정 부분이 아닌 공유지분이라고 해석할 수는 없다고 한 예) ● [동일 취지] 매도인에게 매매목적물에 관한 소유권 기타 처분권한이 없다고 하더라도 매매계약은 유효하게 성립하므로, 무효인 명의신탁약정에 의하여 소유권보존등기를 마친 명의수탁자가 제3자와 사이에 그 부동산에 관하여 매매계약을 체결한 경우에도 매매계약은 유효하고, 그 매매계약이 해제된 때에는 매수인에 대하여 원상회복을 구할 수 있다(2008다94714).

약정³²⁵⁶⁾과 그 도래³²⁵⁷⁾ 사실'이나 '매도인이 매매 목적물의 소유자 내지 그 등기명의자인 사실', '매도인이 현재 목적물을 점유하고 있다는 사실'은 요건사실이 아니며, '매매대금 지급 내지 그 이행 제공 사실'도 청구원인 사실이 아니라 상대방의 '매매대금 지급과의 동시이행 항변'에 대하여 동시이행 항변권 소멸의 재항변 사실에 해당한다.

매도인이 매수인에게 부동산 등기나 자동차 등록의 '인수절차 이행'을 청구할 수도 있다.³²⁵⁸⁾

3253) 등기절차 이행 청구의 목적물 표시는 '등기기록'상 표시에 의하고 토지·임야대상상 표시와 다른 경우에는 팔호로 대상상 표시를 병기한다. 토지에 관한 소유권이전등기절차의 이행을 구하는 소송 중 사실심 변론종결 전에 토지가 분할되었는데도 그 내용이 변론에 드러나지 않은 채 토지에 관한 원고 청구가 인용된 경우에 판결에 표시된 토지에 관한 표시를 분할된 토지에 관한 표시로 결정해 달라는 신청은 특별한 사정이 없는 한 받아들여야 한다(대법원 2020. 3. 16.자 2020그507 결정).

3254) 이를 구체적으로는 '원고가 (언제) 피고로부터 (목적물)을 금 ○원에 매수한 사실'로 적을 수 있다(권리자인 원고를 주어로 하고 그에 상응하는 동사로 '매수'를 적는다).

3255) 대법원 1993. 12. 28. 선고 93다777 판결: "매매를 원인으로 한 소유권이전등기청구에 있어서 매수인이 매매 계약 사실을 주장, 입증하면 ... 매도인은 소유권이전등기의무가 있게 되는 것이며, 매도인이 매매잔대금을 수령한 바 없다면 동시이행의 항변을 제기하여야 하는 것이고"

3256) 아파트·상가 등 '분양계약'의 경우, 기본적으로 매매계약의 성질을 갖기는 하지만, 판례는, "(분양)계약이 성립하기 위해서는 분양 목적물 외에 분양대금의 액수, 목적물의 인도와 소유권이전등기 시기 등 계약의 중요 사항이 정해져 있거나 장래 구체적으로 특정할 수 있는 기준과 방법 등에 관한 합의가 있어야 한다."고 하고, "아파트의 동·호수만을 지정하는 계약에 목적물만 특정되어 있을 뿐 그 밖에 분양대금의 액수, 목적물의 인도 시기 등 계약의 중요 사항이 정해져 있지 않고 나아가 장래에 이를 특정할 수 있는 기준과 방법 등에 관하여 구속력이 있는 합의가 있다고 보기 어려운 경우에는 위 계약을 분양계약이라고 할 수는 없고, 나중에 분양계약을 체결한 경우 동·호수만을 확보하는 의미가 있을 뿐이다."라고 하였다(대법원 2017. 5. 30. 선고 2015다34437 판결).

3257) 대법원 2008. 12. 24. 선고 2006다25745 판결: "상가건물의 점포를 분양하면서 분양대금을 완납하고 건물 준공 후 공부정리가 완료되는 즉시 소유권을 이전하기로 약정한 경우, 그 점포에 관한 소유권이전등기에 관하여 확정기한이 아니라 불확정기한을 이행기로 정하는 합의가 이루어진 것으로 보아야 할 것이며, 전설공사의 진척상황 및 사회경제적 상황에 비추어 분양대금이 완납되고 분양자가 건물을 준공한 날로부터 사용승인검사 및 소유권보존등기에 소요될 것으로 예상할 수 있는 합리적인 상당한 기간이 경과한 때 그 이행기가 도래한다고 보아야 한다." ❖ 피고 조합이 상가 임시사용승인을 받고 원고가 분양대금을 완납한 날 이후 약 1년이 경과한 때에는 소유권이전등기의무의 이행기가 도래하였다고 한 예.

3258) 청구취지는 '피고는 원고로부터 ~에 관하여 ~ 소유권이전등기(등록)신청절차를 인수(수취)하라.'는 형태가 된다. ○ 대법원 2001. 2. 9. 선고 2000다60708 판결: "부동산등기법은 등기는 등기관리자와 등기의무자가 공동으로 신청하여야 함을 원칙으로 하면서도(제28조), 제29조에서 '판결에 의한 등기는 승소한 등기관리자 또는 등기의무자만으로' 신청할 수 있도록 규정하고 있는바, 위 법조에서 승소한 등기관리자 외에 등기의무자도 단독으로 등기를 신청할 수 있게 한 것은, 통상의 채권채무 관계에서는 채권자가 수령을 지체하는 경우 채무자는 공탁 등에 의한 방법으로 채무부담에서 벗어날 수 있으나 등기에 관한 채권채무 관계에 있어서는 이러한 방법을 사용할 수 없으므로, 등기의무자가 자기 명의로 있어서는 안 될 등기가 자기 명의로 있음으로 인하여 사회생활상 또는 법상 불이익을 입을 우려가 있는 경우에는 소의 방법으로 등기관리자를 상대로 등기를 인수받아 갈 것을 구하고 그 판결을 받아 등기를 강제로 실현할 수 있도록 한 것이다." ■ 현행 부동산등기법은 제23조 제1항, 제4항 참조.

○ 대법원 2020. 12. 10. 선고 2020다9244 판결: "자동차관리법령의 문언·내용과 체계 등에 비추어 보면, 자동차 양수인이 양도인으로부터 자동차를 인도받고서도 등록명의의 이전을 하지 않는 경우 양도인은 자동차관리법 제12조 제4항에 따라 양수인을 상대로 소유권이전등록의 인수절차 이행을 구할 수 있다. 그러나 자동차가 전전 양도된 경우 중간생략등록의 합의가 없는 한 양도인은 전전 양수인에 대하여 직접 그 양수인 명의로 소유권이전등록의 인수절차 이행을 구할 수 없다." ■ 자동차가 전전 양도된 경우에는 인수절차이행청구의 추가적인 청구원인사실로서 '원고와 피고 사이의 양수인들 모두의 중간생략등록의 합의'가 필요하다.

○ 공공시설의 '무상귀속'을 원인으로 한 소유권이전등기 인수 청구와 '합의'를 원인으로 한 소유권이전등기 인수 청구는 별개의 소송물이다(대법원 2020. 11. 26. 선고 2019다209611 판결).

‘매매 목적물’과 ‘대금’은 매매계약의 본질적 요소로서 ‘특정’되어야 한다. 하지만, 반드시 계약 체결 당시에 구체적으로 특정할 필요는 없고 이를 사후에라도 구체적으로 특정할 수 있는 방법과 기준이 정하여져 있으면 족하다.³²⁵⁹⁾ ‘토지’ 매매의 목적물은 특별한 사정이 없으면, 현실의 경계와 관계없이 지적공부상의 경계와 지적에 의하여 확정된 토지이고,³²⁶⁰⁾ 상가집합건물의 ‘구분점포’에 대한 매매도 원칙적으로 실제 이용현황과 관계없이 집합건축물대장 등 공부에 따라 구조, 위치, 면적이 확정된 구분점포를 매매의 대상으로 삼았다고 보아야 한다.³²⁶¹⁾ 토지소유자가 1필 또는 수필의 토지 중 일정 면적의 소유권을 상대방에게 양도하기로 하였으나 그 위치가 확정되지 않은 경우, 상대방이 토지소유자에게 가지는 채권은 선택채권³²⁶²⁾에 해당한다.³²⁶³⁾ 판례는, “1필의 토지의 일부에 대

3259) 이 경우 그 약정된 기준에 따른 대금액 산정에 관하여 당사자 간에 다툼이 있다면 법원이 이를 정할 수밖에 없다. 매매대금 액수를 일정 기간 후 시가에 의하여 정하기로 하였다는 사유만을 들어 매매계약이 아닌 매매에 약이라고 단정할 것은 아니다. 그 밖에 특별한 사정이 없는 한 이행시기, 이행장소, 담보책임 등에 관한 합의가 없었더라도 매매계약이 성립하는 데에 지장이 없다(대법원 2023. 9. 14. 선고 2023다227500 판결). ▶ 당사자 사이에 체결된 계약과 이에 따라 장래 체결할 본계약을 구별하고자 하는 의사가 명확하거나 일정한 형식을 갖춘 본계약 체결이 별도로 요구되는 경우 등의 특별한 사정이 없다면, 매매계약이 성립하였다고 보기에 충분한 합의가 있었음에도 법원이 매매계약 성립을 부정하고 별도의 본계약이 체결되어야 하는 매매계약에 불과하다고 단정할 것은 아니다(대법원 2022. 7. 14. 선고 2022다225767, 225774 판결). ▶ 아파트·상가 등 ‘분양계약’의 경우는 대법원 2017. 5. 30. 선고 2015다34437 판결 참조.

3260) 지적법에 의하여 어떤 토지가 지적공부에 1필지의 토지로 등록되면 그 토지의 소재, 지번, 지목, 지적 및 경계는 다른 특별한 사정이 없는 한 이 등록으로서 특정되고 그 소유권의 범위는 현실의 경계와 관계없이 공부상의 경계에 의하여 확정되는 것이어서, 토지에 대한 매매는 매매당사자가 지적공부에 의하여 소유권의 범위가 확정된 토지를 매매할 의사가 아니고 사실상의 경계대로의 토지를 매매할 의사를 가지고 매매한 사실이 인정되는 등 특별한 사정이 없으면, 현실의 경계와 관계없이 지적공부상의 경계와 지적에 의하여 확정된 토지를 매매의 대상으로 하는 것으로 보아야 하고, 매매당사자가 그 토지의 실제의 경계가 지적공부상의 경계와 상이한 것을 모르는 상태에서 당시 실제의 경계를 대지의 경계로 알고 매매하였다고 해서 매매당사자들이 지적공부상의 경계를 떠나 현실의 경계에 따라 매매목적물을 특정하여 매매한 것이라고 볼 수는 없다(2015다5514).

3261) 대법원 2021. 6. 24. 선고 2021다220666 판결(그러나 1동의 상가집합건물의 점포들이 구분소유 등기가 되어 있기는 하나 실제로는 위 상가건물의 각 점포들에 관한 집합건축물대장 등 공부상 호수와 구조, 위치 및 면적이 실제 이용현황과 일치하지 아니할 뿐만 아니라 그 복원조차 용이하지 아니하여 단지 공부가 위 상가건물에서 각 점포들이 차지하는 면적비율에 관하여 공유자분을 표시하는 정도의 역할만을 하고 있고, 위 점포들이 전전 매도되면서 매매당사자들이 실제 이용현황대로의 점포를 매매할 의사를 가지고 거래한 경우 등과 같이 특별한 사정이 있는 경우에는 그 점포의 구조, 위치, 면적은 실제 이용현황에 의할 수밖에 없다). ▶ 매매당사자가 매매계약 당시 그 구분점포의 실제 이용현황이 집합건축물대장 등 공부와 상이한 것을 모르는 상태에서 점포로서의 이용현황대로의 위치 및 면적을 매매목적물의 그것으로 알고 매매하였다고 해서 매매당사자들이 건축물대장 등 공부상의 위치와 면적을 떠나 이용현황대로 매매목적물을 특정하여 매매한 것이라고 볼 수 없고, 이는 교환계약의 목적물 특정에 있어서도 마찬가지이다(2012다105).

3262) 민법 제380조(선택채권) 채권의 목적이 수개의 행위 중에서 선택에 좇아 확정될 경우에 다른 법률의 규정이나 당사자의 약정이 없으면 선택권은 채무자에게 있다.

3263) 대법원 2011. 6. 30. 선고 2010다16090 판결; “토지소유자가 1필 또는 수필의 토지 중 일정 면적의 소유권을 상대방에게 양도하기로 하는 계약을 체결한 경우, 상대방이 토지소유자에 대하여 구체적으로 어떠한 내용의 권리를 가지는 것인지는 원칙적으로 당해 계약의 해석문제로 귀착되는 것이지만, 위치와 형상이 중요시되는 토지의 특성 등을 감안하여 볼 때 특별한 사정이 없는 한 위치가 특정된 일정 면적의 토지 소유권을 양도받을 수 있는 권리를 가지는 것으로 보아야 할 것이고, 따라서 위와 같은 계약에 있어서 양도받을 토지의 위치가 확정되지 아니하였다면 상대방이 토지소유자에 대하여 가지는 채권은 민법 제380조 소정의 선택채권에 해당하는 것으로 보아야 한다.” ❖ 가구공장 경영 목적으로 매수한 부지가 맹지여서 공장설립허가를 받을 수 없었던 甲(피고)과, 연접한 토지로서 맹지는 아니나 형상이 남북으로 좁고 길어 활용을 못하고 있던 乙(원고)이, 乙

하여 매매를 원인으로 이전등기 의무의 이행을 청구하는 소송을 제기하거나 그 의무의 이행을 주장하여 동시이행의 항변을 하는 경우에, 그 이행을 주장하는 당사자가 그 의무의 대상인 토지 부분을 특정하여야 하고 그 특정된 토지 부분이 매매목적물이라는 점에 관하여 증명할 책임을 부담한다.”고³²⁶⁴⁾ 한다.³²⁶⁵⁾ 계약서에 착오로 매매 목적물이 아닌 다른 물건을 기재한 경우 쌍방의 의사합치가 있는 물건에 관하여 매매계약이 성립한다(오표시(誤表示) 무해(無害)의 원칙).³²⁶⁶⁾

아파트·상가 ‘분양계약’은 기본적으로 ‘매매계약’의 성질을 갖는다. 분양광고 내용이 나 견본주택의 조건 중 아파트 등의 외형·재질·구조·실내장식 등이 분양계약 내용으로 포함되는지에 관하여, ‘선분양·후시공’의 경우에는 긍정되나, ‘선시공·후분양’의 경우에는 부정된다. ‘준공도면’, ‘기본적인 건축 계획’은 분양자의 채무불이행책임이나 하자담보책임의 발생 여부 판단에 원칙적 기준이 된다.³²⁶⁷⁾

소유 토지를 甲 소유 토지에 합병한 후 합병토지 중 乙 소유 토지 면적만큼의 토지를 분할하여 乙에게 이전하여 주기로 하는 교환계약을 체결하였으나 이전 토지의 위치에 관하여는 합의를 하지 않은 사안에서, 원심이, 위치 선정에 관한 합의가 되지 않았다는 사정만으로 공유관계 설정에 관한 합의를 의제하여 甲에게 지분소유권이전 등기를 명한 데 대하여, 대법원은, 위 교환계약은 합병된 토지 중 乙 소유 토지 면적에 상응하는 만큼의 토지를 선정한 다음 그와 같이 확정된 토지의 소유권을 乙에게 이전에 주기로 약정한 것이라고 보아야 하고, 따라서 이전받을 토지의 위치가 확정되지 않았다면 乙이 甲에게 가지는 채권은 선택채권에 해당하는 것으로 보아야 한다고 하여, 원심을 파기한 예.

3264) 대법원 2012. 9. 13. 선고 2010다5663, 5670 판결; 매도인의 매매대금지급청구에 대하여 매수인이 소유권이전등기절차이행의무와 동시이행항변을 한 사안에서, 매수인이 재판부의 증명 촉구에도 불구하고 매매목적물을 특정하기 위한 측량감정 신청을 할 의사가 전혀 없음을 명백히 밝히고 있음에 따라 동시이행을 명할 매매목적물을 특정할 수 없으므로, 위 항변은 더 나아가 판단할 필요 없이 이유 없다고 판단한 원심에 위법이 없다고 한 예.

3265) 매수인의 매매를 원인으로 한 소유권이전등기절차 이행 청구의 경우뿐만 아니라, 매도인의 매매대금 지급 청구의 경우에도 원고가 청구원인 단계에서 ‘매매계약 체결’ 사실, 나아가 매매계약의 본질적 요소인 ‘매매목적물’까지 주장·증명하여야 하므로, 매매대금 지급을 청구하는 매도인이 일단은 ‘매매목적물’을 어느 정도는 특정하여 주장·증명하여야 하고, 이에 대하여 동시이행 항변을 하는 매수인은, 판결 주문에 기재될 수 있을 정도로 동시이행의무의 대상 범위를 정확하게 특정하여 주장·증명할 책임을 부담한다고 봄이 옳다.

3266) 대법원 1993. 10. 26. 선고 93다2629, 2636 판결; “부동산의 매매계약에 있어 쌍방당사자가 모두 특정의 甲 토지를 계약의 목적물로 삼았으나 그 목적물의 지번 등에 관하여 착오를 일으켜 계약을 체결함에 있어서는 계약서상 그 목적물을 甲 토지와는 별개인 乙 토지로 표시하였다 하여도 위 甲 토지에 관하여 이를 매매의 목적물로 한다는 쌍방당사자의 의사합치가 있는 이상 위 매매계약은 甲 토지에 관하여 성립한 것으로 보아야 할 것이고 乙 토지에 관하여 매매계약이 체결된 것으로 보아서는 안 될 것이며, 만일 乙 토지에 관하여 위 매매계약을 원인으로 하여 매수인 명의로 소유권이전등기가 경료되었다면 이는 원인이 없이 경료된 것으로서 무효라고 하지 않을 수 없다.”

3267) ◎ 분양계약의 내용

① 대법원 2007. 6. 1. 선고 2005다5812, 5829, 5836 판결; “상가나 아파트의 분양광고의 내용은 청약의 유인으로서의 성질을 갖는데 불과한 것이 일반적이라 할 수 있다. 그런데 선분양·후시공의 방식으로 분양되는 대규모 아파트단지의 거래사례에 있어서 분양계약서에는 동·호수·평형·입주예정일·대금지급방법과 시기 정도만이 기재되어 있고 분양계약의 목적물인 아파트 및 그 부대시설의 외형·재질·구조 및 실내장식 등에 대하여 구체적인 내용이 기재되어 있지 아니한 경우가 있으나, 분양계약의 목적물인 아파트에 관한 외형·재질 등이 제대로 특정되지 아니한 상태에서 체결된 분양계약은 그 자체로서 완결된 것이라고 보기 어렵다 할 것이므로, 비록 분양광고의 내용, 모델하우스의 조건 또는 그 무렵 분양회사가 수분양자에게 행한 설명 등이 비록 청약의 유인에 불과하다 할지라도 그러한 광고 내용이나 조건 또는 설명 중 구체적 거래조건, 즉 아파트의 외형·재질

나) 매매계약 체결의 형성권 행사

(1) 매매계약

매매계약 체결 사실은 ‘① 매매계약의 체결³²⁶⁸⁾ + ② 매매계약 완결의 의사표시 및 그 도달’로 대체될 수 있다.

매매의 일방계약³²⁶⁹⁾에서 예약자의 상대방이 매매계약완결의 의사표시를 하여 매매의

등에 관한 것으로서 사회통념에 비추어 수분양자가 분양자에게 계약 내용으로서 이행을 청구할 수 있다고 보여지는 사항에 관한 한 수분양자들은 이를 신뢰하고 분양계약을 체결하는 것이고 분양자들도 이를 알고 있었다고 보아야 할 것이므로, ... 특단의 사정이 없는 한, 분양자와 수분양자 사이에 이를 분양계약의 내용으로 하기로 하는 묵시적 합의가 있었다고 봄이 상당하다.” ② 대법원 2014. 11. 13. 선고 2012다29601 판결: “선시공·후분양의 방식으로 분양되거나, 당초 선분양·후시공의 방식으로 분양하기로 계획되었으나 계획과 달리 준공 전에 분양이 이루어지지 아니하여 준공 후에 분양이 되는 아파트 등의 경우에는 수분양자는 실제로 완공된 아파트 등의 외형·재질 등에 관한 시공 상태를 직접 확인하고 분양계약 체결 여부를 결정할 수 있어 완공된 아파트 등 그 자체가 분양계약의 목적물로 된다고 봄이 상당하다. 따라서 비록 준공 전에 분양안내서 등을 통해 분양광고를 하거나 견본주택 등을 설치한 적이 있고, 그러한 광고내용과 달리 아파트 등이 시공되었다고 하더라도, 완공된 아파트 등의 현황과 달리 분양광고 등에만 표현되어 있는 아파트 등의 외형·재질 등에 관한 사항은 분양계약 시에 아파트 등의 현황과는 별도로 다시 시공해 주기로 약정하였다는 등의 특별한 사정이 없는 한 이를 분양계약의 내용으로 하기로 하는 묵시적 합의가 있었다고 보기는 어렵다고 할 것이다. 그리고 선분양·후시공의 방식으로 분양하기로 한 아파트 등의 단지 중 일부는 준공 전에, 일부는 준공 후에 분양된 경우에는 각 수분양자마다 분양계약 체결의 시기 및 아파트 등의 외형·재질 등에 관한 구체적 거래조건이 분양계약에 편입되었다고 볼 수 있는 사정이 있는지 여부 등을 개별적으로 살펴 분양회사와 각 수분양자 사이에 이를 분양계약의 내용으로 하기로 하는 묵시적 합의가 있었는지 여부를 판단하여야 한다.” ③ 대법원 2014. 10. 15. 선고 2012다18762 판결: “아파트 분양계약에서의 분양자의 채무불이행책임이나 하자담보책임은 분양된 아파트가 당사자의 특약에 의하여 보유하여야 하거나 주택법상의 주택건설기준 등 거래상 통상 갖추어야 할 품질이나 성질을 갖추지 못한 경우에 인정되고 ... 특별한 사정이 없는 한 아파트에 하자가 발생하였는지 여부는 원칙적으로 준공도면을 기준으로 판단함이 타당하다고 할 것이다. 따라서 아파트가 사업승인도면이나 착공도면과 달리 시공되었더라도 준공도면에 따라 시공되었다면 특별한 사정이 없는 한 이를 하자라고 볼 수 없다.” ④ 대법원 2014. 3. 27. 선고 2011다107184 판결: “택지를 조성하여 분할하여 분양하는 사업을 하는 경우에 ... 분양계약에 명시적인 약정이 없더라도 분양사업자로서는 수분양 택지에서의 주택 건축 및 수분양자의 통행이 가능하도록 조성·분양된 택지들의 현황에 적합하게 그 인접 부지에 건축법 등 관계 법령의 기준에 맞는 도로를 개설하여 제공하고 수분양자에 대하여 그 도로를 이용할 수 있는 권한을 부여하는 것을 전제로 하여 분양계약이 이루어졌다고 추정하는 것이 거래상의 관념에 부합되고 분양계약 당사자의 의사에도 합치된다.” ⑤ 대법원 2010. 4. 29. 선고 2007다9139 판결: “각 세대의 일조나 조망, 사생활의 노출 차단 등에 관한 사항은 아파트 각 동·세대의 배치 및 구조, 아파트의 층수, 아파트 각 동·세대 사이의 거리 등에 관한 기본적인 계획(이하 ‘기본적인 건축 계획’이라 한다)에 따라 결정되는바, 기본적인 건축 계획은 분양계약 과정에서 계약서 및 그 부속서류, 광고·설명 자료를 통하여 수분양자에게 제공되어 계약의 내용을 이루게 된다. ... 기본적인 건축 계획에 의하여 결정되는 일조나 조망, 사생활의 노출 등에 관한 사항에 대하여 수분양자가 이를 예상하고 받아들여 분양계약에 이르렀다고 봄이 상당하다. ... 건축관계법령 및 주택법상의 주택건설기준 등에 적합할 뿐만 아니라 분양계약 체결 당시 수분양자에게 알려진 기본적인 건축 계획대로 건축된 경우에는, 아파트 각 동·세대의 방위나 높이, 구조 또는 다른 동과의 인접 거리 등으로 인하여 일정 시간 이상의 일조가 확보되지 아니하고 조망이 가려지며 사생활이 노출된다고 하더라도, ... 분양계약 당시 수분양자에게 제공된 기본적인 건축 계획에 관한 정보에 의하여 예상할 수 있었던 범위를 벗어나 분양계약의 목적물로서 거래상 통상 갖추어야 하거나 당사자의 특약에 의하여 보유하여야 할 품질이나 성질을 갖추지 못한 경우에 해당된다고 할 수 없다.”

3268) 매매의 예약은 당사자의 일방이 매매를 완결할 의사를 표시한 때에 매매의 효력이 생기는 것이므로 적어도 일방예약이 성립하려면 그 예약에 터잡아 맺어질 본계약의 요소가 되는 매매목적물, 이전방법, 매매가액 및 지급방법 등의 내용이 확정되어 있거나 확정할 수 있어야 한다(93다4908, 4915, 4922; 본계약의 구성요소들이 확정되어 있다고 할 수 없고 약정의 당사자도 따라서 매매의 예약이라고 단정할 수 없다 한 사례).

3269) 민법 제564조(매매의 일방예약) ① 매매의 일방예약은 상대방이 매매를 완결할 의사를 표시하는 때에 매매의

효력을 생기게 하는 권리, 즉 매매예약의 완결권³²⁷⁰⁾은 일종의 형성권으로서 당사자 사이에 그 행사기간을 약정한 때(약정하는 예약 완결권의 행사기간에 특별한 제한은 없고,³²⁷¹⁾ '10년을 초과하는 제척기간 약정'의 증명책임은 이를 주장하는 당사자가 부담한다³²⁷²⁾)에는 그 기간 내에,³²⁷³⁾ 그러한 약정이 없는 때³²⁷⁴⁾에는 그 예약이 성립한 때로부터 10년 내에 이를 행사하여야³²⁷⁵⁾ 하고, 그 기간이 지난 때에는 예약완결권은 제척기간의 경과로 인하여 소멸하며, 제척기간에 있어서는 소멸시효와 같은 기간의 중단이 있을 수 없다.³²⁷⁶⁾ 매매예약완결권

효력이 생긴다. ② 전항의 의사표시의 기간을 정하지 아니한 때에는 예약자는 상당한 기간을 정하여 매매완결 여부의 확답을 상대방에게 최고할 수 있다. ③ 예약자가 전항의 기간 내에 확답을 받지 못한 때에는 예약은 그 효력을 잃는다.

3270) 매매예약이 성립한 이후 상대방의 매매예약 완결의 의사표시 전에 목적물이 멸실 기타의 사유로 이전할 수 없게 되어 예약 완결권의 행사가 이행불능이 된 경우에는 예약 완결권을 행사할 수 없고, 이행불능 이후에 상대방이 매매예약 완결의 의사표시를 하여도 매매의 효력이 생기지 않는다(대법원 2015. 8. 27. 선고 2013다 28247 판결).

3271) 대법원 2017. 1. 25. 선고 2016다42077 판결; 원심이, 원고가 피고에게 2002. 4. 26.자 매매의 일방예약을 원인으로 한 가등기를 마쳐 준 사실을 인정한 다음, 원·피고 사이에 예약 완결권을 2032. 4. 25.까지 행사할 수 있도록 약정한 사실은 인정되나, 피고의 예약 완결권은 10년을 초과하여 약정한 위 기간까지 존속하는 것은 아니고, 2002. 4. 26.부터 10년이 경과한 2012. 4. 25. 제척기간 10년의 도과로 소멸하였으므로, 피고는 원고에게 가등기의 말소등기절차를 이행할 의무가 있다고 판단한 데 대하여, 대법원은, 약정한 2032. 4. 25.이 지나야 예약 완결권이 제척기간의 경과로 소멸한다고 판단한 예). ⇔ 이와 배치되는 94다22682, 22699(당사자 사이에 매매예약 완결권을 '행사할 수 있는 시기'를 특별히 약정한 경우에도 그 제척기간은 당초 권리의 발생일로부터 10년간의 기간이 경과되면 만료되는 것이지 그 기간을 넘어서 위 약정에 따라 권리를 행사할 수 있는 때로부터 10년이 되는 날까지로 연장된다고 볼 수 없다)는 사실상 폐기된 것으로 보인다.

3272) 대법원 2019. 7. 25. 선고 2019다227817 판결; 원심은, 매매예약완결권이 10년의 제척기간의 도과로 소멸하였음을 주장하는 피고에게 '당사자 사이에 10년을 초과하는 제척기간을 정한 약정이 없었다는 것'까지 증명할 책임이 있다고 하였으나, 대법원은, "10년을 초과하는 제척기간을 정한 약정이 있었다고 볼 자료가 없으므로 원고의 예약완결권의 제척기간은 10년"이라고 판단한 예

3273) 민법 제564조 제2항('의사표시의 기간을 정하지 아니한 때에는') 참조.

3274) 대법원 2018. 11. 29. 선고 2017다247190 판결; 예약완결권 행사기한을 2005. 12. 30.로 하면서 그 이후에도 매매예약이 유효하게 존속하는 한 행사할 수 있도록 약정한 경우, 이는 그 기한을 확정하지 않은 것이므로 예약완결권은 매매예약일로부터 10년이 지난 2015. 9. 5. 제척기간 경과로 소멸하였다고 한 예.

3275) 대법원 2019. 7. 25. 선고 2019다227817 판결; "예약완결권은 재판상이든 재판외이든 그 기간 내에 행사하면 되는 것으로서, 예약완결권자가 예약완결권 행사의 의사표시를 담은 소장 부분을 상대방에게 송달함으로써 재판상 행사하는 경우에는 그 소장 부분이 상대방에게 도달한 때에 비로소 예약완결권 행사의 효력이 발생하여 예약완결권자와 상대방 사이에 매매의 효력이 생기므로, 예약완결권 행사의 의사표시가 담긴 소장 부분이 제척기간 내에 상대방에게 송달되어야만 예약완결권자가 제척기간 내에 적법하게 예약완결권을 행사하였다고 볼 수 있다."

3276) 대법원 2003. 1. 10. 선고 2000다26425 판결; 원고가 1979. 8. 23. 피고 이OO, 소외 당 이OO, 소외 유OO와 사이에 사건 토지에 관하여 매매예약을 체결하고, 같은 해 9. 7. 위 3인 앞으로 위 매매예약을 원인으로 한 소유권이전청구권보전의 가등기를 경료하여 준 사안에서, 원고가 1989. 7. 28. 피고 이OO, 소외 당 이OO에게 그들의 지분을 인정하는 합의각서를 작성하여 준 사실이 있다고 하더라도, 매매예약완결권은 예약일인 1979. 8. 23.부터 10년이 되는 1989. 8. 23.이 경과함으로써 그 제척기간이 경과되어 소멸되었다고 보아야 한다고 한 예. ● [동일 취지] 96다47494, 47500(원심이, 원고가 예약완결권을 그 예약이 성립한 때로부터 10년 내에 행사하지 아니하여 소멸하였으므로 원고 명의의 가등기는 말소되어야 한다는 피고들의 주장에 대하여, 부동산 매수인이 목적물을 인도받아 점유하고 있는 경우에는 그 등기청구권은 소멸시효에 걸리지 아니한다고 전제한다 다음, 원고가 1958년경부터 관리인을 통하여 토지를 점유해 오고 있는 사실을 인정하고 피고들의 위와 같은 주장을 배척한 것은 위법하다고 한 예) 및 91다44766, 44773("예약목적물인 부동산을 인도받은 경우라도 예약완결권은 제척기간의 경과로 인하여 소멸된다. ... 매매예약완결권이 제척기간에 걸리는 권리인 이상 소멸시효에 관한 중단을 여기에 원용할 수도 없다.").

의 제척기간 도과 여부는 직권조사사항이다.³²⁷⁷⁾ 담보가등기권자가 귀속정산절차에 따라 담보가등기에 기한 본등기청구를 하는 경우에는 매매예약완결권 행사의 제척기간이 적용되지 않는다.³²⁷⁸⁾

매매예약에 따른 소유권이전등기청구권 보전의 '가등기에 기초한 본등기청구'의 요건 사실은, '① 매매예약 체결+② 소유권이전등기청구권 보전의 가등기 경로+③ 매매예약 완결의 의사표시 및 그 도달'이다. 복수의 권리자가 소유권이전청구권을 보존하기 위하여 매매예약을 원인으로 하여 공동 명의로 가등기를 마쳐 둔 경우 특별한 사정이 없는 한 그 권리자 중 한 사람은 자신의 지분에 관하여 단독으로 그 가등기에 기한 본등기를 청구할 수 있고,^{3279) 3280)} 그 가등기의 말소청구소송은 권리관계의 합일적인 확정을 필요로 하는 필수적 공동소송이 아니라 통상의 공동소송이다.³²⁸¹⁾

3277) 이에 대한 당사자의 주장이 없더라도 법원이 당연히 직권으로 조사하여 재판에 고려하여야 하므로, 상고법원은 매매예약완결권이 제척기간 도과로 인하여 소멸되었다는 주장이 적법한 상고이유서 제출기간 경과 후에 주장되었다 할지라도 이를 판단하여야 한다(99다18725).

3278) 대법원 2024. 1. 11. 선고 2021다210799 판결: "원고의 청구는 이 사건 가등기가 담보가등기임을 전제로 가등기담보법에서 정한 청산기간이 경과하였음을 원인으로 하여 본등기절차의 이행을 구하는 것이다. 이 사건 가등기의 등기원인이 매매예약으로 기재되어 있기는 하나 그것은 통상의 매매예약이 아니라 장래의 담보권실행을 위한 수단으로서의 등기형식에 불과하므로 제척기간의 적용 대상이 아니다."라고 판단한 원심의 결론이 정당하다고 한 예.

3279) 대법원 2002. 7. 9. 선고 2001다43922, 43939 판결(이는 명의신탁해지에 따라 발생한 소유권이전청구권을 보존하기 위하여 복수의 권리자 명의로 가등기를 마쳐 둔 경우에도 마찬가지이며, 이때 그 가등기 원인을 매매예약으로 하였다는 이유만으로 가등기권리자 전원이 동시에 본등기절차의 이행을 청구하여야 한다고 볼 수 없다).

3280) 한편, 수인의 채권자가 각기 그 채권을 담보하기 위하여 채무자와 채무자 소유 부동산에 관하여 수인의 채권자를 공동채수인으로 하는 1개의 매매예약을 체결하고 그에 따라 수인의 채권자 공동 명의로 가등기를 마친 경우, 수인의 채권자가 공동으로 매매예약완결권을 가지는 관계인지 아니면 채권자 각자의 지분별로 별개의 독립적인 매매예약완결권을 가지는 관계인지는 매매예약의 내용에 따라야 하고, 매매예약에서 그러한 내용을 명시적으로 정하지 않은 경우에는 수인의 채권자가 공동으로 매매예약을 체결하게 된 동기 및 경위, 그 매매예약에 의하여 달성하려는 담보의 목적, 담보 관련 권리를 공동 행사하려는 의사의 유무, 채권자별 구체적인 지분권의 표시 여부 및 그 지분권 비율과 피담보채권 비율의 일치 여부, 가등기담보권 설정의 관행 등을 종합적으로 고려하여 판단하여야 한다(대법원 2012. 2. 16. 선고 2010다82530 전원합의체 판결: 원고가 2005. 3. 11. 피고에게 1억 원을 대여하면서 이를 담보하기 위하여 피고에 대한 다른 채권자들인 소외 1~5와 공동 명의로 피고와 피고 소유의 부동산 지분에 관하여 매매예약을 체결한 다음, 그에 따라 원고 등 6인 각자의 채권액 비율에 따라 산정된 각 부동산 지분의 가등기를 마친 사안에서, 원고를 포함한 6인의 채권자가 각자의 지분별로 별개의 독립적인 매매예약완결권을 갖는 것으로 보아, 채권자 중 1인인 원고는 단독으로 자신의 지분에 관하여 매매예약완결권을 행사할 수 있고, 이에 따라 단독으로 그 지분에 관하여 가등기에 기한 본등기절차의 이행을 구할 수 있다고 한 원심 판단이 정당하다고 한 예). ➡ 이와 달리 위와 같은 경우에, 매매예약의 내용이나 매매예약완결권 행사와 관련한 당사자의 의사와 관계없이 언제나 수인의 채권자가 매매예약완결권을 준공유한다고 보고, 매매예약완결의 의사표시도 수인의 채권자 전원이 공동으로 행사하여야 하며 채권자가 채무자에 대하여 예약이 완결된 매매목적물의 소유권이전의 본등기를 구하는 소는 필수적 공동소송으로서 매매예약완결권을 준공유하고 있던 복수채권자 전원이 제기하여야 한다는 취지의 판결은 위 판결의 견해와 저촉되는 한도에서 변경되었다.

3281) 대법원 2003. 1. 10. 선고 2000다26425 판결.

(2) 환매권, 매도·매수청구권의 행사

환매권, 매도·매수청구권 등 형성권 행사³²⁸²⁾에 따른 매매계약 체결을 주장하는 경우 '① 그 형성권 발생의 요건사실 및 ② 그 권리 행사의 의사표시 및 그 도달 사실'을 증명하여야 한다.³²⁸³⁾

다) 중간생략등기의 합의

부동산이 전전 양도된 경우, 최종 양수인이 최초 양도인에게 직접 소유권이전등기를 청구하기 위해서는, 추가적인 청구원인사실로서 '관계 당사자 전원의 중간생략등기 합의'가 필요하다.³²⁸⁴⁾

라) 매매대금에 대한 지연손해금

매매대금과 그 지연손해금을 함께 청구하는 경우의 청구원인 사실은, ① '매매 계약(계약일, 목적물, 대금) 체결 사실', ② (부동산의 경우) '소유권이전등기의무의 이행 또는 이행의 제공', ③ '대금 지급 기한의 도과', ④ '목적물의 인도', ⑤ '손해의 발생 및 범위'³²⁸⁵⁾이다.

민법 제587조³²⁸⁶⁾ 후문에 따라, 매매목적물의 인도가 이루어지지 아니하는 한 매도인

3282) 집합건물법 제48조 제4항에서 정한 재건축 참가 구분소유자들과 매수지정자의 매도청구권은 단독으로 행사하거나 여러 명 또는 전원이 함께 행사할 수도 있고, 반드시 공동으로 행사하여야 하는 것은 아니므로, 그에 따른 소유권이전등기절차의 이행 등을 구하는 소도 매도청구권자 전원이 소를 제기하여야 하는 고유필수적 공동소송이 아니다(대법원 2023. 7. 27. 선고 2020다263857 판결).

3283) 예컨대, 주택건설사업계획승인을 얻은 사업주체가 주택건설사업에 필요한 대지를 그 소유자로부터 매수할 수 있게 하는 매도청구권을 행사하기 전에 거쳐야 할 요건으로서 '대지 소유자와의 사전 3개월 이상의 협의' 요건 충족에 대한 증명책임은 사업주체가 부담한다(2011다101315, 101322).

3284) 대법원 2021. 6. 3. 선고 2018다280316 판결: "부동산이 전전 양도된 경우에 중간생략등기의 합의가 없는 한 그 최종 양수인은 최초 양도인에 대하여 직접 자기 명의의 소유권이전등기를 청구할 수 없고, 부동산의 양도계약이 순차 이루어져 최종 양수인이 중간생략등기의 합의를 이유로 최초 양도인에게 직접 그 소유권이전등기청구권을 행사하기 위하여는 관계 당사자 전원의 의사합치, 즉 중간생략등기에 대한 최초 양도인과 중간자의 동의가 있는 외에 최초 양도인과 최종 양수인 사이에도 그 중간등기 생략의 합의가 있었음이 요구된다. 그러므로 비록 최종 양수인이 중간자로부터 소유권이전등기청구권을 양도받았다 하더라도 최초 양도인이 그 양도에 대하여 동의하지 않고 있다면 최종 양수인은 최초 양도인에 대하여 채권양도를 원인으로 하여 소유권이전등기절차 이행을 청구할 수 없다. 이와 같은 법리는 명의신탁자가 부동산에 관한 유효한 명의신탁약정을 해지한 후 이를 원인으로 한 소유권이전등기청구권을 양도한 경우에도 적용된다. 따라서 비록 부동산 명의신탁자가 명의신탁약정을 해지한 다음 제3자에게 '명의신탁 해지를 원인으로 한 소유권이전등기청구권'을 양도하였다고 하더라도 명의신탁자가 그 양도에 대하여 동의하거나 승낙하지 않고 있다면 그 양수인은 위와 같은 소유권이전등기청구권을 양수하였다는 이유로 명의신탁자에 대하여 직접 소유권이전등기청구를 할 수 없다."

3285) 민사법정비용에 의한 지연손해금을 주장하는 경우에는 별도의 사실을 증명하지 않더라도 민법 제397조에 의하여 매매대금에 대한 연 5%의 민사법정비용에 의한 지연손해금이 인정되고, 매매계약 당사자의 일방이 상인인 사실을 주장·증명하면 연 6%의 상사법정비용에 의한 지연손해금이, 지연손해금에 관한 약정 사실을 주장·증명하면 그 약정의 지연손해금이 인정될 수 있다.

3286) 민법 제587조(과실의 귀속, 대금의 이자) 매매계약 있는 후에도 인도하지 아니한 목적물로부터 생긴 과실은 매도인에게 속한다. 매수인은 목적물의 인도를 받은 날로부터 대금의 이자를 지급하여야 한다. 그러나 대금의 지급에 대하여 기한이 있는 때에는 그러하지 아니하다.

☞ 법문상 '이자'의 성질이 '법정이자'인지 '지연손해금'인지에 관하여 전해의 대립이 있을 수 있다. 주석민법

은 매수인의 대금지급의무 이행의 지체를 이유로 매매대금의 이자 상당액의 손해배상청구를 할 수 없다.^{3287) 3288)} 따라서 매도인으로서는 인도의무 이외의 자기채무 예컨대 완전한 소유권이전등기부담의 이행 또는 이행제공으로 매수인의 동시이행항변권을 소멸케 하였다는 점³²⁸⁹⁾에 더하여 인도의무의 경우 이행제공만으로는 부족하고 현실적인 이행의

채권각칙(3), 1999, 206면(김대정 집필)은 '지연이자' 즉 지연손해금을 의미하는 것으로 보고 있고, 민법주해 채권(7), 1997, 601면(남효순 집필)은 '지연이자'임을 전제로 설명하고 있으며, 판례도 다음의 95다14190 판결, 80다211 판결, 95다33962 판결 모두 '지연손해금'에 관한 사안의 판시인바, 사건으로는, 법문상 '이자'는 이행기까지의 '법정이자', 그 후의 '지연손해금'을 포괄하는 의미로 해함이 타당하고 이렇듯 병렬적 의미로 이해하는 이상 양자 사이의 '경합' 문제는 논할 필요가 없다고 생각된다. 법문상 '이자'의 개념 속에 '지연손해금'을 포괄하는 의미로 사용하는 예로서 민법 제357조 제2항(근저당 최고액에 산입되는 '이자'), 민법 제479조(비용, '이자', 원본에 대한 변제충당 순서) 등을 들 수 있다.

3287) ○ 대법원 1995. 6. 30. 선고 95다14190 판결: "특정물의 매매에 있어서 매수인의 대금지급채무가 이행지체에 빠졌다 하더라도 그 목적물이 매수인에게 인도될 때까지는 매수인은 매매대금의 이자를 지급할 필요가 없는 것이므로(민법 제587조 참조), 그 목적물의 인도가 이루어지지 아니하는 한 매도인은 매수인의 대금지급의무 이행의 지체를 이유로 매매대금의 이자 상당액의 손해배상청구를 할 수 없다 할 것이다."

○ 대법원 1981. 5. 26. 선고 80다211 판결: "특정물의 매매에 있어서 매수인의 대금지급 채무가 이행지체에 빠졌다 하더라도 그 목적물이 매수인에게 인도될 때까지는 매도인은 그 목적물에서 생기는 과실을 수취할 수 있는 한편 그 목적물의 관리 보존의 비용도 자기가 부담하여야 하는 것이고, 그 반면 매수인은 매매대금의 이자를 지급할 필요가 없는 것이므로, 매도인은 매수인의 대금지급의무 이행의 지체를 이유로 하여 그 목적물의 인도가 이루어지기 이전의 기간 동안의 목적물의 관리보존의 비용의 상환이나 매매대금의 이자 상당액의 손해배상청구를 할 수 없다."

3288) 쌍무계약이 취소된 경우, 선의의 매수인에게 민법 제201조가 적용되어 과실취득권이 인정되는 이상, 형평상 선의의 매도인에게도 민법 제587조의 유추적용에 의하여 대금의 운용이익 내지 법정이자 반환이 부정된다(대법원 1993. 5. 14. 선고 92다45025 판결).

3289) ○ 대법원 2013. 6. 27. 선고 2011다98129 판결: "매수인의 대금지급의무와 매도인의 소유권이전등기부담의 동시이행관계에 있는 등으로 매수인이 대금지급을 거절할 정당한 사유가 있는 경우에는 매매목적물을 미리 인도받았다 하더라도 위 민법 규정에 의한 이자를 지급할 의무는 없다고 보아야 한다. ... 원고와 피고 사이에 협의의 또는 피고의 매도청구에 의한 매매계약이 성립되었다고 봄이 상당하므로, 피고는 원고에게 청산금을 지급할 의무가 있고, 원고는 피고에게 이 사건 부동산에 관한 소유권이전등기절차를 이행할 의무가 있다 할 것이며, 쌍방의 위 각 의무는 서로 동시이행관계에 있다 할 것인데, 원고가 피고에게 이 사건 부동산에 관하여 소유권이전등기부담을 이행하거나 이행의 제공을 하였다고 볼 만한 사정은 찾아볼 수 없다. 따라서 피고는 원고로부터 이 사건 부동산에 관한 소유권이전등기를 넘겨받기까지는 위 청산금 잔액의 지급을 거절할 정당한 사유가 있다 할 것이므로, 앞서 본 법리에 따라 비록 피고가 이 사건 부동산을 미리 인도받았다 하더라도 민법 587조에 따른 이자를 지급할 의무는 없다고 보아야 할 것이다. ... 원심은, 피고의 원고에 대한 청산금 지급의무와 원고의 이 사건 부동산에 관한 소유권이전등기부담의 동시이행관계에 있고 원고가 그 의무를 이행하였거나 이행의 제공을 하였음을 인정할 증거가 없다는 이유로, 청산금지급의무의 이행기 이후의 지연손해금의 지급을 구하는 원고의 청구를 배척하였다. ... 원심의 위와 같은 판단은 정당하고"

○ 대법원 2018. 9. 28. 선고 2016다246800 판결: "매수인의 대금 지급의무와 매도인의 근저당권설정등기 내지 가압류등기 말소부담의 동시이행관계에 있는 등으로 매수인이 대금 지급을 거절할 정당한 사유가 있는 경우에는 매매목적물을 미리 인도받았다 하더라도 위 민법 규정에 의한 이자를 지급할 의무는 없다고 보아야 한다." ❖ 매수인인 피고가 인도 및 소유권이전등기는 이미 넘겨받았고, 근저당권의 피담보채권액과 가압류의 피보전채권액 합계가 피고가 지급해야 할 대금액을 초과하는 사안임.

○ 대법원 1996. 5. 10. 선고 96다6554 판결: "매매목적물에 대하여 권리를 주장하는 자가 있어 매수인이 매수한 권리의 전부 또는 일부를 잃을 염려가 있는 때에는 매수인은 민법 제588조에 의하여 그 위협의 한도에서 대금의 전부나 일부의 지급을 거절할 수 있고, 여기에는 매매목적물에 저당권과 같은 담보권이 설정되어 있는 경우도 포함되는 것이므로, 매도인이 말소할 의무를 부담하고 있는 매매목적물상의 저당권을 말소하지 못하고 있다면 매수인은 그 위협의 한도에서 매매대금의 지급을 거절할 수 있고, 그 결과 민법 제587조 단서에 의하여 매수인이 매매목적물을 인도받았다고 하더라도 미지급 대금에 대한 인도일 이후의 이자를 지급할 의무가 없다고 할 것이나, 이 경우 지급을 거절할 수 있는 매매대금이 어느 경우에도 근저당권의 채권최고액에

점까지 주장·증명하여야 매매대금에 대한 지연손해금의 지급을 구할 수 있다. 매수인으로서 대금의 지급기한이 있는 때에는 대금을 전부 지급하지 아니한 채 매매목적물을 인도받았다 하더라도 그 기한까지는 미지급대금에 대한 이자를 지급할 의무가 없다.³²⁹⁰⁾

한편, 매수인이 매도인을 상대로 매매목적물 인도의무 지체로 인한 손해배상을 청구하기 위해서는 ‘매매대금을 전부 지급한 사실’을 주장·증명하여야 한다.³²⁹¹⁾

매매 등 유상계약의 당사자 일방에 대한 의무이행의 기한이 있는 때에는 상대방의 의무 이행에 대하여도 동일한 기한이 있는 것으로 추정한다(민법 제585, 567조). 예컨대, 매수인의 대금지급의무에 기한이 있는 경우 매도인의 소유권이전등기의무 또는 인도의무는 동일한 기한에 이행되어야 한다. 반대의 경우도 마찬가지이다. 위 추정 규정은 당사자의 의사해석 규정으로서 다른 약정이나 관습의 존재는 상대방이 주장·증명하여야 한다.

상당하는 금액인 것은 아니고, 매수인이 근저당권의 피담보채무액을 확인하여 이를 알고 있는 경우와 같은 특별한 사정이 있는 경우에는 지급을 거절할 수 있는 매매대금은 위 확인된 피담보채무액에 한정된다고 보아야 할 것이다. ... 피고가 이 사건 부동산의 매매대금 중 금 460,000,000원의 지급을 보류할 당시 원고의 소외 회사에 대한 실채무액이 금 150,000,000원이라는 것을 확인하였으므로 피고는 원고에게 미지급 잔대금에서 위 실채무액을 공제한 금 310,000,000원에 대한 이 사건 부동산의 인도일 이후의 법정이자 상당 금액을 지급할 의무가 있다고 한 원심의 인정 판단은 정당하고”

3290) 대법원 1995. 12. 26. 선고 95다33962 판결.

3291) ○ 대법원 2004. 4. 23. 선고 2004다8210 판결: “민법 제587조 ... 는 매매당사자 사이의 형평을 피하기 위하여 매매목적물이 인도되지 아니하더라도 매수인이 대금을 완제한 때에는 그 시점 이후의 과실은 매수인에게 귀속되지만, 매매목적물이 인도되지 아니하고 또한 매수인이 대금을 완제하지 아니한 때에는 매도인의 이행지체가 있더라도 과실은 매도인에게 귀속되는 것이므로, 매수인은 인도의무의 지체로 인한 손해배상금의 지급을 구할 수 없다고 할 것이다. ... 피고들이 ... 까지 원고에게 이 사건 토지와 건물을 명도하여 주기로 약정하였음에도 불구하고, 이를 이행하지 아니하였다고 하더라도 원고가 피고들에게 매매잔대금을 전부 지급하였다는 주장과 입증에 없는 이 사건에서 특별한 사정이 없는 한 매수인인 원고는 매도인인 피고들에 대하여 매매목적물의 인도의무의 이행지체를 원인으로 한 손해배상을 청구할 수는 없다고 보아야 한다.”

○ 대법원 2001. 2. 27. 선고 2000다20465 판결: “일반적으로 담보목적으로 가등기를 경료한 경우 담보물에 대한 사용·수익권은 가등기설정자인 소유자에게 있다고 할 것이나, 가등기담보약정은 채무자가 본래의 채무를 이행하지 못할 경우 채권자에게 담보목적물의 소유권을 이전하기로 하는 예약으로서 유상계약인 쌍무계약적 재산권이전약정에 해당하므로 그 성질에 반하지 않는 한 매매에 관한 민법 규정이 준용된다 할 것이고(민법 제567조), 채권자가 가등기담보권을 실행하여 그 담보목적부동산의 소유권을 취득하기 위하여 가등기담보등에관한법률에 따라 채무자에게 담보권 실행을 통지한 경우 이 사건과 같이 청산금을 지급할 여지가 없는 때에는 2월의 청산기간이 경과함으로써 청산절차는 종료되고, 이에 따라 채권자는 더 이상의 반대급부의 제공 없이 채무자에 대하여 소유권이전등기청구권 및 목적물 인도청구권을 가진다 할 것임에도 채무자가 소유권이전등기의무 및 목적물 인도의무의 이행을 지연하면서 자신이 담보목적물을 사용·수익할 수 있다고 하는 것은 심히 공평에 반하여 허용될 수 없으므로 이러한 경우 담보목적물에 대한 과실수취권 등을 포함한 사용·수익권은 청산절차의 종료와 함께 채권자에게 귀속된다고 보아야 할 것이다. ... 이 사건 건물의 사용·수익권자로서 그 소유권을 취득하기 이전이라도 이 사건 건물을 타에 임대하여 차임을 수령할 권한이 있다 할 것이다.”

○ 대법원 1992. 4. 28. 선고 91다32527 판결: “매매 목적 부동산을 제3자가 점유하고 있어 인도받지 아니한 매수인이 인도소송 제기의 방편으로 미리 소유권이전등기를 경료받았다고 하여도 아직 매매대금을 완급하지 않은 이상 부동산으로부터 발생하는 과실은 매수인이 아니라 매도인에게 귀속되어야 한다.”고 하고, “매도인이 인도를 지체했다 하더라도 대금 전액을 지급받기 전에는 이미 지급받은 일부 대금에 대하여 이자 상당의 손해배상책임을 지지는 않는다.”고 한 예.