

# 대 구 지 방 법 원

## 판 결

사 건 2013가단51480(본소) 약정금 등  
2014가단15245(반소) 약정금

원고(반소피고) 하00 (63\*\*\*\*)  
소송대리인 변호사 김경환

피고(반소원고) 정## (60\*\*\*\*)  
소송대리인 변호사 이성립  
소송복대리인 변호사 김재기

변 론 종 결 2014. 4. 30.

판 결 선 고 2014. 5. 30.

## 주 문

1. 피고(반소원고)는 원고(반소피고)에게 32,800,800원 및 그중 30,000,000원에 대하여는 2014. 4. 24.부터 2014. 5. 30.까지는 연 5%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을, 2,800,800원에 대하여는 2012. 9. 20.부터 2014. 5. 30.까지는 연 5%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 원고(반소피고)의 나머지 본소청구 및 피고(반소원고)의 반소청구를 각 기각한다.
3. 소송비용은 본소, 반소를 합하여 모두 피고(반소원고)가 부담한다.

4. 제1항은 가집행할 수 있다.

## 청 구 취 지

본소: 피고(반소원고, 이하 '피고'라고만 한다)는 원고(반소피고, 이하 '원고'라고만 한다)에게 32,800,800원 및 이에 대하여 2012. 9. 20.부터[2014. 4. 24.자 청구취지 및 청구원인 변경 신청서의 변경된 청구취지에 기재된 '2012. 11. 20.'은 '2012. 9. 20.'의 오기로 보인다(위 신청서의 변경된 청구원인 및 갑 제7호증 참조)] 이 사건 소장 부분 송달일까지는 연 5%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

반소: 원고는 피고에게 57,251,391원 및 이에 대하여 이 사건 반소장 부분 송달 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 20%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

## 이 유

### 1. 인정사실

가. 대구 동구 ○○동 ○○○, ○○○-1, ○○○-2, ○○○-3, ○○○-4 토지에 관한 매매계약

(1) 원고와 피고는 2012. 2. 10. 대구 동구 ○○동 ○○○ 임야 910㎡, 같은 동 ○○○-1 임야 19㎡, 같은 동 ○○○-2 임야 514㎡, 같은 동 ○○○-3 임야 24㎡, 같은 동 ○○○-4 임야 1,571㎡(이하 통틀어 '이 사건 각 부동산'이라 한다)에 관하여 원고가 피고로부터 이 사건 각 부동산을 매매대금 7억 7,000만 원에 매수하는 내용의 매매계약을 체결하였는데, 위 매매계약의 내용 중 이 사건과 관련된 부분을 요약하면 다

음과 같다(이하 위 매매계약을 '이 사건 매매계약'이라 한다).

- 계약금 3,000만 원[이 사건 매매계약서(갑 제1호증)에는 계약금이 5,000만 원으로 기재되어 있으나 실제 계약금은 3,000만 원으로 정하였다]
- 중도금 5억 6,000만 원은 이 사건 각 부동산에 설정된 근저당권[채권최고액 7억 1,250만 원, 채무자 피고, 근저당권자 소외 은행, 이하 '이 사건 근저당권'이라 한다]의 피담보채무(이하 '이 사건 대출금 채무'라 한다)를 원고가 인수함으로써 매매대금의 지급에 갈음하되 2012. 2. 15. 이후 발생하는 대출금 이자(매월 약 280만 원)는 원고가 전담하여 변제한다.
- 본 계약의 조항을 매도인(피고)이 위약할 시는 계약금의 배액을 배상하고, 매수인(원고)이 위약할 시는 계약금은 반환치 않고, 매도인에게 귀속한다.

(2) 원고는 피고에게 이 사건 매매계약 당일 계약금 3,000만 원 중 2,000만 원을, 2012. 3. 16. 이 사건 대출금의 이자 명목으로 2,800,800원을 지급하였다.

(3) 피고는 2012. 3. 22. 원고에게 '계약금 중 1,000만 원이 미지급 상태이며, 대출금의 이자도 변제 당일을 지나서 입금되는 등 계약사항이 제대로 이행되지 않고 있으므로, 계약사항을 철저히 이행할 것을 독촉하며, 2012. 3. 31.까지 계약사항이 이행되지 않으면 계약취소에 따른 법적절차에 따라 처리하겠다.'는 취지의 내용이 담긴 내용증명을 발송하였다. 이에 원고는 2012. 3. 27. 피고에게 나머지 계약금 1,000만 원(= 계약금 3,000만 원 - 기지급 계약금 2,000만 원)을 지급하였다.

(4) 이후 원고가 이 사건 대출금의 이자를 변제하지 않자 피고는 2012. 5. 24. 원고에게 '은행이자가 2회(월 단위 약 280만 원) 미납되었으므로, 2012. 5. 31.까지 계약

사항을 이행하지 않으면 관련 법률 절차에 의해 계약사항 전면 취소토록 처리하겠다.'는 취지의 내용이 담긴 내용증명을 발송하였다. 그러나 원고는 계속하여 이 사건 대출금의 이자를 변제하지 않았다. 이에 피고는 2012. 8. 3. 원고에게 '원고의 채무불이행은 이유로 이 사건 매매계약을 해제한다.'는 취지의 내용이 담긴 내용증명을 발송하였다.

#### 나. 대구 동구 ○○동 ○○○-2 토지에 관한 약정

(1) 원고와 피고는 이 사건 매매계약 당일(2012. 2. 10.) 피고가 소외 1 소유의 대구 동구 ○○동 ○○○-2 답 41㎡(이하 '이 사건 토지'라 한다)를 매수하여 원고에게 그 등기를 이전하여 주기로 하는 내용의 약정(이하 '이 사건 약정'이라 한다)을 체결하였고, 원고는 피고에게 이 사건 토지의 매수대금으로 3,000만 원을 지급하였다.

(2) 피고는 2012. 2. 10. 소외 1과 사이에 이 사건 토지에 관한 매매계약을 체결하고(소외 2가 소외 1의 대리인으로서 계약을 체결하였다), 원고로부터 제공받은 3,000만 원을 이 사건 토지의 매수대금으로 지급하였다.

(3) 피고는 2012. 11. 19. 이 사건 토지에 관하여 피고 명의로 소유권이전등기를 마쳤다.

**【인정근거】** 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 7호증(가지번호 포함), 을 제1 내지 4호증(가지번호 포함), 변론 전체의 취지

## 2. 본소 청구원인에 관한 판단

### 가. 이 사건 토지 매수대금 상당의 부당이득반환청구

(1) 부동산 실권리자명의 등기에 관한 법률 제4조 제1항, 제2항에 의하면 이른바 계약명의신탁약정에 따라 수탁자가 당사자가 되어 명의신탁약정이 있다는 사실을 알지

못하는 소유자와 사이에 부동산에 관한 매매계약을 체결한 후 그 매매계약에 따라 수탁자 명의로 소유권이전등기를 마친 경우에는 신탁자와 수탁자 사이의 명의신탁약정의 무효에도 불구하고 수탁자는 당해 부동산의 완전한 소유권을 취득하게 되고, 다만 수탁자는 신탁자에 대하여 매수대금 상당의 부당이득반환의무를 부담하게 된다(대법원 2007. 6. 14. 선고 2007다17284 판결 등 참조).

(2) 위 인정사실 및 앞서 든 증거에 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 이 사건 약정의 체결 경위, 이 사건 약정의 내용, 이 사건 토지에 관한 매매계약 체결 이후의 제반 사정 등을 종합적으로 고려하여 보면, 이 사건 약정은 원고가 피고를 통하여 이 사건 토지를 매수함에 있어 매수인 명의를 피고 명의로 하기로 하는 내용의 이른바 계약명의신탁약정에 해당한다고 봄이 상당하다.

이 사건 약정과 같은 명의신탁약정은 부동산 실권리자명의 등기에 관한 법률 제4조 제1항에 의하여 무효라 할 것이나[이 사건 약정에 원고의 요구에 따라 이 사건 토지의 소유 명의를 이전하기로 하는 내용이 포함되어 있다고 하더라도 이는 무효인 명의신탁약정을 전제로 명의신탁 부동산 자체의 반환을 구하는 범주에 속하는 것이어서 무효라고 보아야 한다(대법원 2006. 11. 9. 선고 2006다35117 판결 등 참조)], 이 사건 약정의 무효에도 불구하고 피고가 계약당사자로서 소외 1과 사이에 이 사건 토지에 관한 매매계약을 체결한 이상 그 매매계약 자체는 유효한 것이므로(소외 1이나 그 대리인 소외 2는 이 사건 약정의 존재를 알지 못하였던 것으로 보인다), 위와 같은 매매계약에 따라 피고 명의로 소유권이전등기를 마친 이상 피고는 대외적으로 이 사건 토지에 관한 완전한 소유권을 취득하게 된다.

다만, 앞서 본 바와 같이 이러한 경우 원고는 자신이 제공한 매수대금을 부당

이득으로 청구할 수 있는 것이므로, 피고는 부당이득반환의무의 이행으로 원고에게 매수대금 상당액인 3,000만 원 및 이에 대하여 2014. 4. 24.자 청구취지 및 청구원인 변경 신청서가 이 법원에 접수된 날인 2014. 4. 24.부터 이 판결 선고일인 2014. 5. 30.까지는 민법이 정한 연 5%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법이 정한 연 20%의 각 비율로 계산한 법정이자 내지는 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

(3) 원고는, 피고가 적어도 2012. 9. 20.부터는 자신이 이 사건 매수대금 상당의 이익을 소유하는 것이 법률상 원인 없는 것임을 인식하였다는 취지의 주장을 하며 3,000만 원에 대하여 2012. 9. 20.부터 이 사건 소장 부분 송달일까지는 연 5%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 법정이자 내지는 지연손해금을 구하고 있다.

부당이득반환의무자가 악의의 수익자라는 점에 대하여는 이를 주장하는 측에서 입증책임을 진다고 할 것인데, 원고가 제출한 증거들만으로는 피고가 2012. 9. 20. 무렵 자신이 수령한 매수대금 3,000만 원이 법률상 원인 없는 것임을 인식하였다고 인정하기에 부족하다[피고가 수령한 이 사건 매수자금이 사실상 명의신탁약정에 기하여 지급되었다는 사실을 알았다고 하여도 그 명의신탁약정이 부동산 실권리자명의 등기에 관한 법률 제4조 제1항에 의하여 무효임을 알았다는 등의 사정이 부가되지 아니하는 한 피고가 그 금전의 보유에 관하여 법률상 원인 없음을 알았다고 쉽사리 말할 수는 없다(대법원 2010. 1. 28. 선고 2009다24187 판결 참조)]. 따라서 피고는 민법 제749조 제2항에 따라 악의의 수익자로 간주되는 2014. 4. 24.[2014. 4. 24.자 청구취지 및 청구원인 변경 신청서가 이 법원에 접수된 날(원고는 2013. 10. 22. 이 사건 매수대금 상당

액의 반환을 구하는 내용의 소를 제기하였다가 2014. 2. 28.자로 이 사건 토지에 관한 소유권이전등기절차의 이행을 구하는 것으로 청구를 교환적으로 변경하였으므로, 종전 청구는 취하된 것으로 보아야 한다.] 전에는 위 3,000만 원에 대한 법정이자를 반환할 의무가 없다.

#### 나. 이 사건 매매계약의 해제에 따른 원상회복청구

(1) 원고가 매매대금의 지급에 갈음하여 이 사건 대출금 채무를 인수하면서 2012. 2. 15. 이후 발생한 대출금의 이자를 전담하여 변제하기로 약정한 사실은 앞서 본 바와 같다.

원고가 매매대금의 지급에 갈음하여 인수하기로 한 채무는 대출원금에 한정되는 것이 아니라 이자를 포함한 대출금 채무 전체이어서 원고가 대출금의 이자를 부담하는 것은 이 사건 매매계약 체결 당시부터 매매대금의 지급방법으로서 당연히 예정되어 있던 것으로 보아야 하는데, 앞서 본 바와 같이 원고는 2012. 2. 15. 이후의 대출금 이자 중 2,800,800원을 변제하였을 뿐 나머지 대출금 이자를 전혀 변제하지 않았다. 이는 매매대금의 일부를 지급하지 않은 것과 동일하게 평가할 수 있는 경우에 해당하므로 피고는 원고의 채무불이행으로 인한 계약해제권을 취득하였다고 할 것이다.

피고는 2012. 5. 24. 원고에게 미납된 대출금 이자를 2012. 5. 31.까지 변제할 것을 독촉하였으나 원고가 이를 이행하지 않았고, 이에 피고가 2012. 8. 3. 원고에게 원고의 채무불이행을 이유로 이 사건 매매계약을 해제한다는 취지의 내용이 담긴 내용증명을 발송한 사실은 앞서 본 바와 같으므로, 이 사건 매매계약은 원고의 채무불이행을 이유로 한 피고의 해제의사표시로 인하여 2012. 8. 3.경 적법하게 해제되었다고 할 것이다(이 사건 매매계약이 원고의 귀책사유로 해제되었다는 점은 원고도 인정하고 있

다).

(2) 이 사건 매매계약이 해제된 이상 이 사건 매매계약의 존속을 전제로 한 이 사건 대출금 채무의 인수약정 또한 소급적으로 효력을 잃었다고 보아야 한다. 한편, 계약이 해제되면 그 효력이 소급적으로 소멸함에 따라 이미 그 계약상 의무에 기하여 이행된 급부는 원상회복을 위하여 부당이득으로 반환되어야 하는 것이고, 이러한 원상회복의무는 해제의 상대방은 물론이고 해제한 자도 당연히 부담하게 된다(대법원 1995. 3. 24. 선고 94다10061 판결 참조).

따라서 피고는 이 사건 매매계약의 해제에 따른 원상회복의무의 이행으로 원고에게 원고로부터 지급받은 이 사건 대출금의 이자 2,800,800원 및 이에 대하여 그 지급일(2012. 3. 16.) 이후로서 원고가 구하는 2012. 9. 20.부터 이 판결 선고일인 2014. 5. 30.까지는 민법이 정한 연 5%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법이 정한 연 20%의 각 비율로 계산한 법정이자 내지는 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

(3) 원고는, 위 2,800,800원에 대하여 이 사건 소장 부분 송달 다음 날인 2013. 10. 29.부터 소송촉진 등에 관한 특례법이 정한 연 20%의 비율로 계산한 지연손해금의 지급을 구하고 있으나 계약의 해제로 인한 원상회복의무는 이행기의 정함이 없는 채무로서 원상회복청구권자의 반환청구가 있어야 비로소 이행지체에 빠지는 것이므로, 이 사건 매매계약의 해제에 따른 원상회복의무의 이행으로서 위 2,800,800원의 지급을 구하는 원고의 의사가 담긴 2014. 4. 24.자 청구취지 및 청구원인 변경 신청서가 피고에게 송달된 날인 2014. 4. 30.까지는 피고에게 원상회복의무의 이행지체로 인한 책임이 있다고 볼 수 없다. 따라서 원고가 구하는 2012. 9. 20.부터 피고가 위 2,800,800원에



대한 법정이자 내지는 지연손해금 지급채무의 범위에 관하여 항쟁함이 상당한 이 판결 선고일인 2014. 5. 30.까지는 민법이 정한 연 5%의 비율로 계산한 법정이자 내지는 지연손해금만을 인정한다.

#### 다. 소결론

그렇다면, 피고는 원고에게 32,800,800원 및 그중 3,000만 원에 대하여는 2014. 4. 24.부터 2014. 5. 30.까지는 연 5%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을, 2,800,800원에 대하여는 2012. 9. 20.부터 2014. 5. 30.까지는 연 5%, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 20%의 각 비율로 계산한 돈을 지급할 의무가 있다.

### 3. 상계항변 및 반소 청구원인에 관한 판단

#### 가. 피고의 주장

(1) 원고는 이 사건 매매계약을 체결하면서 2012. 2. 15. 이후에 발생하는 이 사건 대출금의 이자를 전담하여 변제하기로 약정하였음에도 2,800,800원을 변제한 이외에는 이 사건 대출금의 이자를 전혀 변제하지 않았고, 이에 부득이 피고가 이 사건 대출금의 이자 중 2012. 4. 13.부터 2014. 2. 13.까지 발생한 합계 57,251,391원의 이자를 대신 변제하였다. 이는 원고의 인수채무불이행으로 인한 손해에 해당하는 것이므로, 원고는 채무불이행으로 인한 손해배상으로 피고에게 57,251,391원 및 이에 대한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

(2) 원고의 본소청구에 따라 피고가 원고에게 지급할 금원이 있다 하더라도 피고가 원고에 대하여 가지는 위 손해배상채권으로 상계한다.

## 나. 판단

(1) 민법 제398조에서 정하고 있는 손해배상액의 예정은 손해의 발생사실과 손해액에 대한 증명의 곤란을 덜고 분쟁의 발생을 미리 방지하여 법률관계를 쉽게 해결하고자 하는 등의 목적으로 규정된 것이고, 계약 당시 손해배상액을 예정한 경우에는 다른 특약이 없는 한 채무불이행으로 인하여 입은 통상손해는 물론 특별손해까지도 예정액에 포함되고 채권자의 손해가 예정액을 초과한다 하더라도 초과 부분을 따로 청구할 수 없다(대법원 2010. 7. 15. 선고 2010다10382 판결 참조).

(2) 이 사건 매매계약상 '본 계약의 조항을 매도인(피고)이 위약할 시는 계약금의 배액을 배상하고, 매수인(원고)이 위약할 시는 계약금은 반환치 않고, 매도인에게 귀속한다.'는 내용은, 이 사건 매매계약상의 채무를 불이행할 경우를 예정한 위약금 약정으로서, 이는 민법 제398조 제4항에 의하여 손해배상액의 예정으로 추정된다 할 것이고, 이를 위약별로 해석하여야 할 특별한 사정을 발견할 수 없으므로, 위 위약금 약정은 손해배상액의 예정으로 보아야 한다.

(3) 앞서 본 바와 같이 이 사건 매매계약은 원고의 귀책사유로 해제되었으므로, 피고가 원고로부터 지급받은 계약금 3,000만 원은 위와 같은 위약금 약정에 따라 이미 피고에게 귀속되었다(원고도 이를 인정하고 있다). 따라서 원고의 채무불이행으로 피고에게 예정액 3,000만 원을 초과하는 손해가 발생하였다고 하더라도 피고는 그 예정액을 초과하는 부분을 따로 청구할 수 없다 할 것이므로, 이와 다른 전제에 선 피고의 상계항변 및 반소청구는 받아들일 수 없다.

## 4. 결론

그렇다면, 원고의 본소청구는 위 인정 범위 내에서 이유 있어 인용하고, 나머지 청구는 이유 없어 기각하며, 피고의 반소청구는 이유 없어 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사            박영기