

## 대 법 원

### 제 3 부

### 판 결

사 건	2008다62427 소유권이전등기
원고, 피상고인	원고 소송대리인 변호사 천대웅
피고, 상고인	피고 소송대리인 변호사 하영석 외 2인
원 심 판 결	대전지방법원 2008. 7. 18. 선고 2007나6893 판결
판 결 선 고	2009. 4. 23.

### 주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 대전지방법원 본원 합의부에 환송한다.

### 이 유

상고이유를 판단한다.

1. 원심은 그 채용증거들을 종합하여, 원고는 2004. 3. 25. 피고와 사이에 ‘국토의 계획 및 이용에 관한 법률’(이하 ‘국토이용법’이라 한다) 소정의 토지거래계약에 관한 허가구역으로 지정된 구역 안에 위치한 피고 소유의 이 사건 토지에 관하여 매매대금을

41,538,000원으로 정하여 이 사건 매매계약을 체결하고, 계약 당일 계약금 8,307,600원을 지급하면서 잔금은 소유권이전등기 신청 직후 지급하기로 약정한 뒤 2004. 4. 21. 토지거래허가를 신청하여 2004. 4. 27. 관할관청으로부터 그 허가를 받은 사실, 그 무렵 이 사건 토지 중 일부 지분에 관하여 소외인 명의로 가처분등기가 경료되자, 피고는 원고와 사이에 위 가처분등기와 관련한 분쟁이 해결될 때까지 이 사건 매매계약에 따른 소유권이전등기절차를 보류하기로 약정하였다가 위 가처분등기가 말소된 이후인 2005. 8. 30. 원고에게 이 사건 매매계약의 해제를 통지하고, 2005. 9. 2. 원고를 피공탁자로 하여 2,000만 원을 공탁한 사실 등 판시와 같은 사실을 인정한 다음, 그 인정사실에 의하면 원고는 피고의 해제 통지가 있기 전인 2004. 4. 27. 토지거래허가를 받음으로써 이 사건 매매계약의 이행에 착수하였다고 봄이 상당하다는 이유로, 원고에게 계약금의 배액 이상을 제공함으로써 민법 제565조에 의하여 이 사건 매매계약이 해제되었다는 피고의 항변을 배척하였다.

2. 그러나 위와 같은 원심의 판단은 다음과 같은 이유로 수긍하기 어렵다.

민법 제565조에 의하면 매매의 당사자 일방이 계약 당시에 계약금을 상대방에게 교부한 때에는 당사자 간에 다른 약정이 없는 한 당사자의 일방이 '이행'에 착수할 때까지 교부자는 이를 포기하고 수령자는 그 배액을 상환하여 매매계약을 해제할 수 있는 바, 여기서의 '이행'의 개념을 이행지체와 해제에 관한 민법 제544조 소정의 '이행'의 개념과 달리 볼 아무런 근거가 없고, 한편, 국토이용법 소정의 토지거래계약에 관한 허가구역으로 지정된 구역 안에 위치한 토지에 관하여 매매계약이 체결된 경우 당사자 사이에는 그 매매계약이 효력이 있는 것으로 완성될 수 있도록 서로 협력할 의무가 있는 것이지만, 이러한 의무는 그 매매계약의 효력으로서 발생하는 매도인의 재산권이전

의무나 매수인의 대금지급의무와는 달리 신의칙상의 의무에 해당하는 것이어서 당사자 쌍방이 위 협력의무에 기초해 토지거래허가신청을 하고 이에 따라 관할관청으로부터 그 허가를 받았다 하더라도, 아직 그 단계에서는 당사자 쌍방 모두 매매계약의 효력으로서 발생하는 의무를 이행하였거나 이행에 착수하였다고 할 수 없을 뿐만 아니라, 그 단계에서 매매계약에 대한 이행의 착수가 있다고 보아 민법 제565조의 규정에 의한 해제권 행사를 부정하게 되면 당사자 쌍방 모두에게 해제권의 행사 기한을 부당하게 단축시키는 결과를 가져올 수도 있으므로, 국토이용법 소정의 토지거래계약에 관한 허가구역으로 지정된 구역 안의 토지에 관하여 매매계약이 체결된 후 계약금만 수수된 상태에서 당사자가 토지거래허가신청을 하고 이에 따라 관할관청으로부터 그 허가를 받았다 하더라도 그러한 사정만으로는 아직 이행의 착수가 있다고 볼 수 없어 매도인으로서 민법 제565조에 의하여 계약금의 배액을 상환하여 매매계약을 해제할 수 있다고 할 것이다.

그런데 원심이 인정한 사실관계에 의하면, 국토이용법 소정의 토지거래계약에 관한 허가구역으로 지정된 구역 안에 위치한 이 사건 토지에 관하여 이 사건 매매계약이 체결되고 계약금만 수수된 상태에서 매수인인 원고가 거래허가신청을 하고 이에 따라 관할관청으로부터 토지거래허가를 받은 다음 이 사건 매매계약상의 채무에 대한 별다른 이행이 없는 상태에서 매도인인 피고가 이 사건 매매계약의 해제 통지를 하고 이어 계약금의 배액 이상을 공탁하였다는 것이므로, 앞서 본 법리에 비추어 피고가 이 사건 매매계약을 해제할 당시에는 아직 이행의 착수가 있었다고 볼 수 없고, 따라서 이 사건 매매계약은 피고의 해제 의사표시에 따라 적법하게 해제되었다 할 것이다.

그럼에도 불구하고, 원심은 피고의 해제 의사표시에 앞서 원고가 토지거래허가를 받

음으로써 이 사건 매매계약의 이행에 착수하였다고 보아 이 사건 매매계약이 위 해제 의사표시에 의하여 해제되지 않고 여전히 유효하게 존속한다는 취지로 판단하였으니, 원심판결에는 토지거래허가를 전제로 하는 매매계약의 해약금에 의한 해제에 있어 이행의 착수에 관한 법리를 오해한 위법이 있고, 이러한 위법은 판결에 영향을 미쳤음이 분명하다.

3. 그러므로 나머지 상고이유에 대하여 더 나아가 살펴볼 필요 없이 원심판결을 파기하고, 사건을 다시 심리·판단하게 하기 위하여 원심법원에 환송하기로 하여 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장            대법관            박일환 \_\_\_\_\_

                  대법관            박시환 \_\_\_\_\_

                  대법관            안대희 \_\_\_\_\_

주심            대법관            신영철 \_\_\_\_\_