

서울북부지방법원 2018. 10. 25 선고 2018나31888 판결 [근저당권설정등기말소 및 손해배상]

---

## 전 문

원고, 항소인 A

피고, 피항소인 B재건축정비사업조합

소송대리인 변호사 정경아, 목지운

변론 종결 2018. 8. 30.

판결 선고 2018. 10. 25.

제 1 심판결 서울북부지방법원 2018. 2. 6. 선고 2016가단35687 판결

## 주 문

1. 원고의 항소를 기각한다.
2. 항소비용은 원고가 부담한다.

N

## 청 구 취 지 및 항 소 취 지

### 1. 청구취지

피고는 원고에게 27,395,094원 및 이에 대하여 2016. 6. 27.부터 다 갚는 날까지 연5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

### 2. 항소취지

제1심판결 중 아래에서 지급을 명하는 금액에 해당하는 원고 패소 부분을 취소한다.피고는 원고에게 5,000,000원 및 이에 대하여 2016. 6. 27.부터 다 갚는 날까지 연 5%의 비율로 계산한 돈을 지급하라1).

## 이 유

### 1. 제1심판결의 인용

이 법원이 이 사건에 관하여 설시할 이유는 원고가 제1심 및 이 법원에서 주장하는 사항에 관하여 아래의 판단을 추가하는 외에는 제1심판결의 이유 기재와 같으므로 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 그대로 인용한다.

### 2. 추가하는 부분

#### 가. 원고의 주장

1) 피고가 2012. 1. 15. 임시총회에서 의결한 관리처분계획과 2013. 2. 22. 임시총회에서 의결한 관리처분변경계획은 구 도시 및 주거환경정비법(2013. 12. 24. 법률 제12116호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 도시정비법'이라 한다) 제24조 제3항 제10호, 제48조 제1항 제2, 6호 및 제24조 제3항 제9호2)를 위반하여 무효이고 이에 기초한 피고의 2014. 2. 27.자 이전고시 또한 무효임에도, 피고는 위 관리처분계획 및 이전고시에 따라 2014. 4. 24. 이 사건 상가에 관하여 원고와 E의 공유로 소유권보존등기를 하는 불법행위를 행하였다.

2) 피고의 전 대표자는 총회 결의를 거치지 아니하고 2003. 7. 30. 법무사와 사이 에 등기신청대행업무계약을 체결하였고, 위와 같이 피고로부터 소유권보존등기 업무를 위임받은 법무사가 소유권보존등기비용을 과다하게 수수하는 등 불법행위를 저질렀다.따라서 이 사건 상가에 관한 소유권보존등기는 대리권 없는 법무사에 의한 등기대리행위에 의하여 마쳐진 것으로서 불법행위에 해당한다.

## 나. 판단

### 1) 관리처분계획 등 무효 주장에 관하여

을 제3 내지 6호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 사정들, 즉 ① 구 도시정비법 제48조 제1항에 의하면 사업시행자는 '분양신청의 현황을 기초'로 제1 내지 8호의 필수사항이 포함된관리처분계획을 수립하여 인가를 받도록 규정하고 있는 점, ② 구 도시정비법 제24조제3항은 '제9호 정비사업비의 조합원별 분담내역'을 총회의 의결사항으로 규정하고 있을 뿐 관리처분계획 수립의 필수사항으로 규정한 것은 아닌 점, ③ 이 사건의 경우 원고와 E이 공동으로 2004. 9. 16.경 피고에 대하여 이 사건 분양신청을 하였고 이에 피고는 위 분양신청을 기초로 이 사건 상가를 원고에게 100분의 66.67 지분, E에게 100분의 33.33 지분을 분양하는 것으로 관리처분계획을 수립하여 인가를 받은 점 등에 비추어 보면, 갑 제14, 33, 39, 41, 42호증의 각 기재만으로는 피고의 2012. 1. 15.자 임시총회에서 의결된 관리처분계획과 2013. 2. 22.자 임시총회에서 의결된 관리처분변경계획에 원고 주장과 같은 무효 사유가 있다고 인정하기 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 원고의 이 부분 주장은 나머지 점에 관하여 살필 필요 없이 이유없다.

### 2) 대리권 없는 법무사에 의한 등기대리행위 주장에 관하여

제1항의 기초사실에서 본 바와 같이 피고가 관할 동대문구청장으로부터 인가받은 관리처분계획에 기반하여 한 2014. 2. 27.자 이전고시에 따라 원고와 E은 2014. 2.28. 이 사건 상가를 취득하게 되었고, 이에 관한 소유권보존등기가 피고의 등기신청에 따라 2014. 4. 24. 마쳐졌다고 봄이 타당하므로, 등기신청을 대행한 법무사와의 등기신청대행업무계약의 효력 유무3)나 등기신청대행업무를 행한 법무사가 그에 관한 등기신청수수료를 과다하게 수령하여 징계처분을 받았다는 사정만으로는 이 사건 상가에 관하여 원고와 E의 공유로 소유권보존등기를 마치게 한 등기신청행위 자체가 위법하다고 볼 수는 없다. 따라서 원고의 이 부분 주장도 나머지 점에 관하여 살필 필요 없이 이유 없다.

## 3. 결론

그렇다면 원고의 이 사건 청구는 이유 없어 기각하여야 할 것인바, 제1심판결은 이와 결론을 같이하여 정당하므로 원고의 항소는 이유 없어 기각한다.

재판장 판사 최기상, 판사 윤현정, 판사 신서원

## 관계 법령

### ■ 구 도시정비법

#### 제24조(총회개최 및 의결사항)

- ③ 다음 각 호의 사항은 총회의 의결을 거쳐야 한다.
9. 정비사업비의 조합원별 부담내역
  10. 제48조의 규정에 의한 관리처분계획의 수립 및 변경(제48조 제1항 단서에 따른 경미한 변경은 제외한다).

#### 제46조(분양공고 및 분양신청)

- ① 사업시행자는 제28조 제4항의 규정에 의한 사업시행인가의 고시가 있는 날(사업시행인가 이후 시공자를 선정한 경우에는 시공자와 계약을 체결한 날)부터 60일 이내에 개략적인 부담금내역 및 분양신청기간 그 밖에 대통령령이 정하는 사항을 토지등소유자에게 통지하고 분양의 대상이 되는 대지 또는 건축물의 내역 등 대통령령이 정하는 사항을 해당 지역에서 발간되는 일간신문에 공고하여야 한다. 이 경우 분양신청기간은 그 통지한 날부터 30일 이상 60일 이내로 하여야 한다. 다만, 사업시행자는 제48조 제1항의 규정에 의한 관리처분계획의 수립에 지장이 없다고 판단하는 경우에는 분양신청기간을 20일의 범위 이내에서 연장할 수 있다.

#### 제48조(관리처분계획의 인가 등)

- ① 사업시행자(제6조 제1항 제1호부터 제3호까지의 방법으로 시행하는 주거환경개선사업 및 같은 조 제5항의 방법으로 시행하는 주거환경관리사업의 사업시행자는 제외한다)는 제46조에 따른 분양신청기간이 종료된 때에는 제46조에 따른 분양신청의 현황을 기초로 다음 각호의 사항이 포함된 관리처분계획을 수립하여 시장·군수의 인가를 받아야 하며, 관리처분계획을 변경·중지 또는 폐지하고자 하는 경우에도 같으며, 이 경우 조합은 제24조 제3항 제10호의 사항을 의결하기 위한 총회의 개최일부터 1개월 전에 제3호부터 제5호까지에 해당하는 사항을 각 조합원에게 문서로 통지하여야 한다. 다만, 대통령령이 정하는 경미한 사항을 변경하고자 하는 때에는 시장·군수에게 신고하여야 한다.
1. 분양설계
  2. 분양대상자의 주소 및 성명
  3. 다음 각 목에 따른 분양대상자별 분양예정인 대지 또는 건축물의 추산액. 다만, 가목과 다목의 경우에는 제46조의2 제1항에 따라 선정된 기업형임대사업자의 성명 및 주소(법인인 경우에는 법인의 명칭 및 소재지와 대표자의 성명 및 주소)를 포함한다.
    - 가. 조합원 분양분(임대관리 위탁주택에 관한 내용을 포함한다)
    - 나. 일반 분양분
    - 다. 기업형임대주택
    - 라. 임대주택
    - 마. 그 밖에 부대·복리시설 등
  4. 분양대상자별 종전의 토지 또는 건축물의 명세 및 사업시행인가의 고시가 있는 날을 기준으로 한

가격(사업시행인가 전에 제48조의2 제2항에 따라 철거된 건축물의 경우에는 시장·군수에게 허가 받은 날을 기준으로 한 가격)

5. 정비사업비의 추산액(주택재건축사업의 경우에는「재건축 초과이익 환수에 관한 법률」에 따른 재건축부담금에 관한 사항을 포함한다) 및 그에 따른 조합원 부담규모 및 부담시기
6. 분양대상자의 종전의 토지 또는 건축물에 관한 소유권 외의 권리명세
7. 세입자별 손실보상을 위한 권리명세 및 그 평가액
8. 그 밖에 정비사업과 관련한 권리 등에 대하여 대통령령이 정하는 사항

#### ■ 구 도시정비법 시행령

##### 제50조(관리처분계획의 내용)

법 제48조 제1항 제8호에서 "대통령령이 정하는 사항"이란 다음 각 호의 사항을 말한다.

1. 법 제47조의 규정에 의하여 현금으로 청산하여야 하는 토지등소유자별 기존의 토지·건축물 또는 그 밖의 권리의 명세와 이에 대한 청산방법
2. 정비사업의 시행으로 인하여 새로이 설치되는 정비기반시설의 명세와 용도가 폐지되는 정비기반시설의 명세
3. 법 제48조 제3항 전단의 규정에 의한 보류지 등의 명세와 추산가액 및 처분방법
4. 제52조 제1항 제4호의 규정에 의한 비용의 부담비율에 의한 대지 및 건축물의 분양계획과 그 비용 부담의 한도·방법 및 시기. 이 경우 비용부담에 의하여 분양받을 수 있는 한도는 정관등에서 따로 정하는 경우를 제외하고는 기존의 토지 또는 건축물의 가격의 비율에 따라 부담할 수 있는 비용의 50퍼센트를 기준으로 정한다.
5. 기존 건축물의 철거 예정시기. 끝.

1) 청구취지를 확장하지 아니한 채 제1심에서 심판대상이 되지 아니하였던 청구를 항소취지에 포함시켜 불복의 대상으로 삼을 수 없으므로, 원고의 항소취지 중 지연손해금 부분(2016. 6. 27.부터

이 사건 소장 부분 송달일까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 비율로 계산한 돈)은 위와 같이 선행한다.

2) 별지 관계 법령 참조

3) 갑 제33호증, 을 제13호증의 3의 각 기재에 의하면, 피고는 2015. 1. 15. 제2호 안건(기 추진업무 및 집행사업비추인의 건)으로서 2003. 7. 30.자 등기신청대행업무계약을 적법하게 추인한 것으로 보인다.