

대전지방법원 2021. 1. 14 선고 2019가합108606 판결 [부당이득금반환]

전 문

원 고 A

소송대리인 법무법인 로플러스, 담당변호사 박동식,이연숙

피 고 B

소송대리인 법무법인 새날로, 담당변호사 이강훈

변론 종결 2020. 12. 10

판결 선고 2021. 1. 14

주 문

1. 원고의 청구를 기각한다.
2. 소송비용은 원고가 부담한다.

청 구 취 지

피고는 원고에게 230, 200, 000원 및 이에 대하여 2013 . 9. 1.부터 갚는 날까지 연 5%비율로
계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. 원고와 피고는 부자관계이다.

나. 원고는 2005. 11. 17. 원고의 동생 C 명의로 주식회사 D(이하 'D'라 한다)와 사 이에, '대전 유성구 E 아파트 F호'(이하 '이 사건 아파트'라 한다)에 관한 분양계약[매매 대금 1,151,000,000원(=1,2차 계약금 각 115,100,000원+1~6차 중도금 각 115,100,000원+잔금 230,200,000원), 이하 '이 사건 분양계약'이라 한다]을 체결하였다.

원고는 분 양계약 당일 1차 계약금 115,100,000원을, 2005. 12. 14. 2차 계약금 115,100,000원을 D에 각 지급하였다.

다. 원고는 2005. 11. 17. D와 사이에 다음과 같은 분양계약을 추가로 체결하였다.

분양명의자 분양목적물원고E 아파트 G 호대원고의 차남) E 아파트 I호X원고의 딸)E 아파트 K호 라. 원고와 피고는 2008. 4. 11.경 「① 이 사건 분양계약의 수분양자 명의를 C에서 피고와 L(피고의 처,이하 '피고 등'이라 한다)으로 변경하고,② 이 사건 아파트에 관 한 채무 및 이 사건 분양계약에 따른 권리 · 의무 일체를 피고 등이 승계」 하기로 합의(이하 '이 사건 합의'라 한다)하였다.

위 합의 이후 피고 등은 D에 이 사건 분양계약에 따른 중도금 및 잔금을 모두 지급 하였으며, 2009. 2. 26. 이 사건 아파트에 관하여 이 사건 분양계약을 원인으로 한 피 고 등 명의의 소유권이전등기(지분 각 1/2)가 마쳐졌다.

마. 피고 등은 2013. 6. 3. M 및 N와 사이에, 이 사건 아파트를 1,600,000,000원에 매도하는 내용의 매매계약을 체결하였고, 2013. 8. 20. 위 M 및 N 명의로 소유권이전 등기를마쳐주었다.

[인정근거] 다툼 없는 사실,갑 제]-3, 6, 7, 10, 11, 14호증,을 제1호증,변론 전체의취지

2. 당사자들 주장의 요지

가. 원고 주장의 요지

1) 주위적 주장

원고는]E 아파트를 공동으로 매수한 뒤 이를 전매하여 전매차익을 나누자'는 피고의 권유에 따라 이 사건 아파트의 수분양자 명의를 피고 등으로 변경해주었으므로, 원 고와 피고 사이에는 이 사건 아파트의 전매차익을 얻어 이를 분배하기로 하는 내용의 동업계약(이하 '이 사건 동업계약'이라 한다)이 체결되었다.

피고가 2013 . 6. 3. 이 사건 아파트를 M 및 N에게 매도함에 따라 위 동업계약이 종료되었으므로,피고는 원고에게 위 동업계약 종료에 따른 정산금(이 사건 분양계약의 계약금상당)을 지급할 의무가 있다.

2) 예비적 주장

원고와 피고 사이에 이 사건 동업계약이 체결되지 않았더라도, 원고와 피고는 이 사 건 아파트를 1:4지분으로 공동으로 구입하였다.

원고는 민법 제268조 제1항에 따라 이 사건 아파트에 관한 공유물 분할을 청구하므로,피고는 원고에게 이 사건 아파트 매각대금중 20% 상당의 돈을 지급할 의무가 있다.

나. 피고 주장의 요지

피고는 아버지인 원고로부터 이 사건 아파트와 관련하여 계약금 상당의 돈을 증여받 았을 뿐 원고 주장과 같은 동업계약을 체결한 사실이 없다.

3. 청구원인에 관한 판단

가. 관련 법리

동업계약은 민법상 조합계약의 일종으로 보아야 하는데,민법상의 조합계약은 2인 이상이 상호 출자하여 공동으로 사업을 경영할 것을 약정하는 계약으로,특정한 사업 을 공동 경영하는 약정에 한하여 이를 조합계약이라고 할 수 있고,공동의 목적달성이 라는 정도만으로는 조합의 성립요건을 갖추었다고 할 수 없다(대법원 2010. 2. 11. 선 고 2009다79729판결 등 참조).

당사자 사이의 약정이 조합계약에 해당한다고 하려면 조합원 각자의 출자내용과 그에 따른 손익분배비율 및 그 업무집행의 방법 등이 정하 여져 있음을 밝혀야 할 것이다(대법원 1985. 9. 24. 선고 85누390판결 등 참조).

나. 주위적 주장에 관한 판단앞서 든 증거에 변론 전체의 취지를 종합하여 인정할 수 있는 다음과 같은 사정에 비추어 보면, 원고가 제출한 증거만으로 원고와 피고 사이에 원고 주장과 같은 동업계 약이 체결되었음을 인정하기에 부족하다.

이와 반대되는 전제에서 동업계약 종료에 따른 정산금의 지급을 구하는 원고의 주위적 주장은 받아들일 수 없다.

- 1) 원고와 피고 사이에 원고 주장과 같은 내용의 동업계약이 체결되었다고 보기 위 해서는 위 동업계약에 따른 원 · 피고의 출자내용 및 그에 따른 손익분배비율, 업무집행 방법, 동업계약이 해제될 경우의 정산 방법 등이 정해져 있어야 하는데, 이러한 사항을 정하였다고 볼 아무런 증거가 없다.
- 2) 피고가 이 사건 아파트를 매도한 2013. 6. 3.부터 원고가 이 사건 소를 제기하기 전까지 원고가 피고에게 동업계약 종료에 따른 정산금의 지급을 구하였다고 볼 아무런 증거가 없다[원고는 피고와의 관련소송 { 대전지방법원 2018가합108906(본소), 2019가합 101476(반소)} 에서도 동업계약에 관한 아무런 주장도 하지 않았다].

다. 예비적 주장에 관한 판단 원고와 피고가 이 사건 아파트를 1 : 4지분으로 공동으로 매수하였다고 볼 아무런 증거가 없으며, 원고와 피고가 이 사건 아파트를 공유하고 있음을 인정할 증거도 없다. 원고의 예비적 주장은 받아들일 수 없다.

4. 결론

원고의 청구는 이유 없으므로 이를 기각한다.

재판장 판사 이종록 판사 문지 연 판사 이원진