

대전고등법원(청주) 2022. 11. 9 선고 2022나50469 판결 [소유권이전등기말소청구]

재판경과

대전고등법원(청주) 2022. 11. 9 선고 2022나50469 판결

청주지방법원 2022. 1. 26 선고 2018가합3837 판결

전문

원고, 피항소인A지역주택조합

소송대리인 법무법인 백두

담당변호사 전병찬

소송대리인 법무법인 예일중앙

담당변호사 김진환

피고, 항소인1. B 주식회사

소송대리인 변호사 최영일

소송대리인 변호사 오해진

2. 주식회사 C

피고들 소송대리인 법무법인(유한) 태평양

담당변호사 범현

변론 종결2022. 9. 14.

판결 선고2022. 11. 9.

제1심판결청주지방법원 2022. 1. 26. 선고 2018가합3837 판결

주 문

1. 제1심판결을 취소한다.
2. 원고의 청구를 모두 기각한다.
3. 소송총비용은 원고가 부담한다.

N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

1. 청구취지

원고에게, 별지 목록 기재 각 부동산에 관하여, 피고 B 주식회사는 청주지방법원 등기과 2017. 11. 30. 접수 제125085호로 마친 각 소유권이전등기의, 피고 주식회사 C은 청주지방법원 등기과 2018. 4. 27. 접수 제41871호로 마친 각 소유권이전등기의 각 말소등기절차를 이행하라.1)

2. 항소취지

주문과 같다.

이 유

1. 기초사실

가. 당사자들의 지위

1) 원고는 청주시 흥덕구 D 일원 E지구 도시개발사업(이하 '이 사건 사업'이라 한다)을 목적으로 2016. 5. 19. 조합설립인가를 신청하여 2016. 7. 22. 청주시로부터 956세대의 공동주택 건립을 위한 조합설립인가를 받아 설립된 지역주택조합이다. 한편, 청주시는 2017. 8. 1. 이 사건 사업을 승인하였고, 2018. 5. 4. 세대수를 992세대로 변경인가 하였다.

2) I는 아파트시행 및 분양대행 업무를 목적으로 하는 J 주식회사(이하 'J'이라 한다)의 대표이사이자 이와 인적·물적 조직을 공유하는 피고 B 주식회사(이하 'B'이라 한다)의 공동대표이사²⁾이다. J은 2015. 9. 1. 원고와 업무대행계약(이하 '이 사건 업무대행계약'이라 한다)을 체결하여 이 사건 업무대행계약이 해지된 2017. 12. 31.까지 이 사건 사업과 관련한 원고의 업무 전반을 대행하였다. 한편, 피고 B은 이 사건 사업부지와 맞닿은 토지인 청주시 흥덕구 K 일원에서 L지구 도시개발사업(이하 'L지구 사업'이라 한다)을 진행한 시행자이다.

3) 피고 주식회사 C(이하 'C'이라 한다)은 별지 목록 기재 각 토지(이하 '이 사건 부동산'이라 한다)를 피고 B로부터 수탁 받은 신탁회사이다.

4) M은 2015. 9. 1.부터 2016. 4. 28.까지 원고의 설립을 위한 추진위원회 위원장을, 2016. 4. 29.부터 2016. 11. 17.까지는 원고의 조합장을 맡았고, 그 이후에는 원고의 고문 및 자문위원직을 가지고 임원회의 등을 주재하거나 임원들을 상대로 지시하는 등 실질적으로 원고의 업무에 관여한 사람이다. N은 M의 조카로서 2016. 4. 29.부터 2016. 11. 17.까지는 원고의 부조합장을, 2016. 11. 18.부터 2018. 1. 20.까지는 원고의 조합장을 각 맡았고, 2018. 1. 20. 원고 조합원총회를 거쳐 조합장에서 해임된 이후에는 조합규약 제25조 제3항에 따라 후임 조합장이 선출된 2018. 4. 21.까지 원고의 조합장 업무대행을 한 사람이다.

나. 이 사건 업무대행계약에 따른 용역대금의 지급

1) 원고와 J이 체결한 이 사건 업무대행계약에 따르면, 용역대금은 이 사건 사업의 세대당 1,000만원, 그 용역기간은 계약체결일로부터 조합해산일까지로 되어 있다. 그리고 위 용역대금의 지급일정은 다음과 같이 기재되어 있다.

1	계약금	계약시	10%
2	1차 중도금	조합설립 신청시	40%
3	2차 중도금	조합설립 승인 후	40%
4	잔금	사업 승인 후	10%

2) 원고와 J, 이 사건 사업의 시공사인 P 주식회사(이하 'P'이라 한다)는 2017. 11. 22.

공사도급계약(이하 '이 사건 공사도급계약'이라 한다)을 체결하면서 이 사건 업무대행계약에 따른 용역대금에 관하여 다음과 같이 정하고, 소급하여 적용하기로 하였다.

제17조 [분양수입금의 인출 배분]

12. 조합 대행 업무용역비는 일백구억일천이백만원(₩10,912,000,000원, 부가세 포함)으로 하며, 원고와 J의 용역계약서에 근거하여 아래 각호와 같이 인출하기로 하되, 공사도급계약 체결 후 소급하여 적용하기로 한다.

① 계약시 : 업무용역비의 10%

② 조합설립인가 신청시 : 업무용역비의 40%

③ 일반분양 계약을 50% 달성 후 : 업무용역비의 10%

④ 잔금 : 업무용역비의 40%(목표분양율 60%, 70% 달성시 각 10% 지급, 공사비 등 전액회수 시점에 업무용역비 20% 지급)

- 조합 대행 업무용역비의 40%(43.6억)는 판촉예비비(7억)의 사용 없이 목표분양율 달성시 지급하되, 사용금액이 있을 경우 P이 단독으로 결정하여 차감지급 또는 지급하지 않을 수 있다.

단, 업무용역비를 조합 잔여토지로 지급하는 경우 원고, P, J이 별도로 협의하여 지급한다.

- "목표분양율"이란, 일반분양 중 기일이 도래한 분양대금(계약금, 중도금, 잔금) 중 일부라도 미납한 수분양자를 제외한 나머지 수분양자가 납입하였거나 납입할 분양대금 총액을, 일반분양 전체가 분양된 경우 납입될 분양대금 총액(최초 입주자모집공고 기준)으로 나눈 비율을 백분율(%)로 표시한 것을 의미함.

- 사업과 관련한 사업비(예비비 등)가 부족할 경우 조합 대행 업무용역비에서 집행할 수 있다.

3) 이 사건 공사도급계약 체결 당시 원고는 J에 합계 41억 2,500만 원을 이 사건 업무대행계약에 따른 용역대금으로 이미 지급한 상태였다.

다. 경계지 7필지의 대물지급과 매매계약의 체결

1) 이 사건 부동산 및 청주시 흥덕구 F, G, H 토지(이하 '별건 토지'라 한다)는 이 사건 사업부지와 L지구 사업부지 경계에 위치한 토지로서 L지구 사업에 편입되어 있는 토지이다(이하 이 사건 부동산 및 별건 토지를 통칭하여 '경계지 7필지'라 한다). 곧, 경계지 7필지는 L지구 사업에 편입되어 있는

토지로서 이 사건 사업의 사업외 부지였다. 경계지 7필지 중 이 사건 부동산은 원고 명의로 등기가 되어 있었고, 별건 토지는 당시 원고 조합장이었던 N 명의로 등기가 되어 있었다.3) 2) J은 2016. 11. 3. 피고 B과, 피고 B이 이 사건 사업의 인·허가 보조업무 및 조합설립 등 조합과 관련한 행정업무를 지원하고, J이 그 대가로 이 사건 업무대행계약상 용역대금의 최대 70%를 지급하기로 하는 행정업무 용역계약을 체결하였다. J은 2017. 10. 17. 원고에게 이 사건 업무대행계약에 따른 용역대금의 지급을 청구하는 공문을 보내면서 그 대가를 경계지 7필지로 대물지급 하되, 피고 B로 직접 지급해 줄 것을 요청하였다.

3) 원고, 피고 B, J은 2017. 11. 23. 다음과 같은 내용의 합의서를 작성하였다.

1. J이 원고로부터 지급 받을 업무대행 용역비 중 일부를 사업부지 잔여 토지로 지급하는 것을 합의한다.

2. 그 토지는 청주시 흥덕구 F, G, H, Q, R, S, T4) 로 한다.

3. 매매대금은 총 51억 원으로 하며 J이 피고 B에게 지급할 용역비를 2항의 토지로 지급한다.

4. 원고는 위 대상 토지를 피고 B로 소유권이전을 하며, 토지대금 51억원은 J에 지급할 업무대행 용역비에서 차감한다.

4) 원고는 2017. 11. 24. 피고 B과 경계지 7필지 중 별건 토지에 관하여는 매매대금 1억 2,200만 원,5) 이 사건 부동산에 관하여는 매매대금 49억 7,800만 원으로 정하여 각 매매계약을 체결하였다. 한편, 2016. 9. 30. 기준 경계지 7필지의 감정평가액은 합계 3,160,858,000원이다.

5) 이 사건 부동산은 2017. 11. 30. 원고로부터 피고 B에게 2017. 11. 24. 매매를 원인으로 각 소유권이전등기 되었다가 2018. 4. 27. 피고 B로부터 피고 C에게 2018. 4. 26. 신탁을 원인으로 소유권이전등기가 되었다.6) 6) 한편, 이 사건 부동산 매매계약서의 특약사항에는 다음과 같이 소유권이전등기 완료 후 피고 B이 원고에게 근저당권을 설정해 주도록 기재되어 있다. 그러나 이 사건 부동산의 소유권이전등기 후 별도로 원고에게 근저당권이 설정된 것은 없다.

9. 대금지급은 원고가 J에게 지불할 용역비용 중 매매계약 합계금액을 공제처리 하기로 한다.

10. 소유권이전 후 45억 9천만 원의 근저당을 설정하기로 한다.

(피고 B은 근저당권설정자 원고는 근저당권자이다)

12. 잔금 전에 피고 B와 원고가 합의하여 소유권이전을 하되, 잔금액만큼 근저당을 설정하기로 한다.

라. 관련 형사사건

- 1) N, I, M은, 원고가 피고 B와 경계지 7필지에 관한 매매계약을 체결하고 경계지 7필지로 이 사건 업무대행계약에 따른 용역대금을 지급한 것에 관하여 특정경제범죄가중처벌에관한법률위반(배임)으로 기소되었다. 청주지방법원은 2021. 1. 22. N은 이 사건 공사도급계약서 작성 시 이 사건 업무대행계약에 따른 용역대금의 지급시기를 늦추는 내용으로 변경합의를 하였고, 이에 따라 지급해야 할 전체 용역대금의 50% 중 이미 지급한 용역대금 41억 2,500만 원을 공제한 나머지 잔액 13억 3,100만 원만을 지급하면 되었음에도 불구하고 감정평가액이 3,160,858,000원인 경계지 7필지를 위 용역대금 대신 지급함으로써 피고 B에게 1,829,858,000원(= 3,160,858,000원 - 1,331,000,000원)의 재산상 이익을 취득하게 하는 업무상배임을 하였고, I와 M은 N의 배임행위 전 과정에 관여하는 등 적극 가담하였다고 하여 공동정범을 인정하여 특정경제범죄가중처벌에관한법률위반(배임)의 유죄판결을 선고하였다(청주지방법원 2019고합138호).
- 2) 이에 대하여 N, I, M은 대전고등법원에 항소하였고, 대전고등법원은 2021. 7. 22. N이 피고 B에 경계지 7필지를 대물지급한 것은 원고의 이익을 최우선으로 하여야 하는 조합장으로서 신의칙상 당연히 하지 않아야 할 것으로 기대되는 행위를 한 것으로서 배임행위에 해당하고, I는 N의 배임행위에 적극 가담한 사실이 넉넉히 인정되며 M의 가담 역시 인정된다고 하여 공동정범을 인정하였다. 다만, 위 법원은 업무상배임으로 인한 이득액과 관련하여, 피고 B이 이 사건 부동산을 이전 받을 당시 J은 이 사건 업무대행계약상의 대부분의 용역을 수행하였으므로 원고는 지급시기가 도래하지 않은 용역대금 채무에 관한 기한의 이익을 포기하고 미리 변제한 데 따른 이자상당액의 손해만을 입었다고 보아 특정경제범죄가중처벌에관한법률위반(배임)이 아닌 업무상배임죄의 유죄판결을 선고하였다[대전고등법원 (청주)2021노24호].
- 3) N, I, M은 위 판결에 불복하여 상고하였고, 대법원은 2021. 11. 25. N, I, M의 업무상배임죄의 성립, 공동정범 등에 관한 법리오해, 이유모순의 잘못이 없다고 판결하였다(대법원

2021도10981호).7)

마. 원고 조합규약의 주요 내용

제17조(임원의 수와 피선출권)

본 조합에는 조합장 1인, 부조합장 1인, 5인 이내의 기타 임원 및 2인 이내의 감사를 둔다. 조합원이 아닌 자는 임원으로 선출될 수 없다. 임원은 본 조합의 대의원 및 이사를 갈음한다.

제21조(임원의 직무 등)

- ① 조합장은 조합을 대표하고 조합의 사무를 총괄하며 총회와 임원회의 의장이 된다.
- ② 임원은 임원회의에 부의된 사항을 심의, 의결하며, 규약 또는 업무규정이 정하는 바에 의하여 조합의 사무를 분담한다.
- ③ 조합임원은 사업진행 단계별로 발생하는 사업부지 소유권이전(매입, 매각), 신탁등기, 시공사 선정, 사업계획승인 및 변경신청, 조합설립 및 변경신청, 각종 사업과 관련된 계약 체결권 등 모든 권한을 조합원으로부터 포괄적으로 위임받아 업무를 수행한다.

제22조(임원회의의 사무)

임원회의는 다음 각 호의 사무를 결정·집행한다.

3. 지역주택조합 조합업무 일체 총괄 [조합원 모집, 조합인가(변경) 및 사업승인인가(변경), 조합원 관리, 사업초기부터 지급해야 할 급여 상여금 기타 비용지급건, 토지확보를 위한 대출금 및 외부차입 진행 및 관리, 집행, 조합의 청산 및 해산, 동·호수 추첨 업무 등 기타 조합 업무추진에 따른 모든 업무 일체]
4. 토지매입, 기부채납 토지, 잔여 토지(상업지역 등) 매각업무 등 일체
15. 업무대행료지급 비용을 토지(상가부지)로 대체하는 사항

제23조(임원회의의 소집)

- ① 임원회는 조합장이 필요하다고 인정할 경우에 수시로 개최할 수 있다.
- ② 임원회의의 소집은 회의 개최 1주일 전에 전 임원에게 서면으로 통지하여야 한다. 단, 긴급을 요할 시에는 그러하지 아니하다.

제24조(임원회의의 의결 방법)

임원회는 구성원 과반수의 출석으로 개의하고 출석 구성원 과반수의 찬성으로 의결한다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1~10, 14, 15, 19, 24~26, 32, 39, 40, 50, 55, 66, 67, 72, 93, 101~124, 127, 132~134호증, 을 제1~3, 5, 6, 8, 9, 15, 33, 35, 38호증(가지번호 있는 것은 각 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 원고 주장의 요지

원고의 전 조합장인 N은 업무상임무에 위배하여 이 사건 부동산을 포함한 경계지 7필지를 피고 B에 매도하였고, 피고 B 공동대표이사인 I는 위 업무상배임 행위에 적극 가담하였으므로 위 매매계약은 반사회적 법률행위에 해당한다.

그리고 이 사건 부동산을 포함한 경계지 7필지는 원고 조합규약 제22조 제15호의 상가부지가 아니므로 그 매각 또는 대물지급을 위해서는 조합원 총회의 결의를 받아야 하나 그 결의를 받은 사실이 없고, 설령 조합원 총회 결의사항이 아닌 위 조합규약에 따른 임원회의 결의사항이라고 보더라도 2017. 11. 20.자 임원회의 회의록(갑 제12호증)은 변조되는 등 임원회의의 결의를 받은 사실이 없다.

따라서 이 사건 부동산을 포함한 경계지 7필지의 매각 및 대물지급은 무효이므로 피고들 명의로 마쳐진 이 사건 부동산에 관한 각 소유권이전등기는 원인무효의 등기로서 말소되어야 한다.

3. 반사회적 법률행위에 해당하는지 여부

가. 관련 법리

법인의 대표자가 한 법률행위가 법인에 대한 배임행위에 해당하고 그 법률행위의 상대방이 배임행위를 유인·교사하거나 배임행위의 전 과정에 관여하는 등 배임행위에 적극 가담한 경우에는 그 법률행위는 반사회적 법률행위에 해당하여 무효이고, 이러한 법리는 지역주택조합인 원고와 같은 비법인사단의 경우에도 적용될 수 있다.

다만, 법인의 대표자와 그 거래 상대방이 부동산 매매 등의 법률행위와 관련하여 배임죄로 유죄판결을 받았다는 사정만으로 그 법률행위가 반사회적 법률행위에 해당하여 그 사법상 효력도 당연히 무효로 된다고는 볼 수 없고, 법률행위가 이루어진 경위, 약정한 대가 등 계약내용의 상당성 또는 특수성, 부동산의 종류 및 용도, 법인이 입은 손해의 정도, 거래안전에 미치는 영향 등을 두루 고려하여 거래

상대방에게 권리취득 자체의 좌절을 정당화할 만한 책임귀속사유가 인정되는 경우에 한하여 반사회적 법률행위로 보아 무효로 봄이 타당하다(대법원 2009. 3. 26. 선고 2006다47677 판결, 2009. 9. 10. 선고 2009다23283 판결 등 참조).

나. 판단

위와 같은 법리에 비추어 앞서 인정한 사실, 갑 제11, 39, 93호증, 을 제7, 10, 11, 41~46호증의 각 기재 및 변론 전체의 취지에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들을 종합하면, 원고가 J에 대한 업무용역비의 지급에 갈음하여 피고 B과 이 사건 부동산을 포함한 경계지 7필지에 관하여 매매계약을 체결하는 과정에서 원고의 대표자가 원고의 정당한 이익을 보호하기 위한 선량한 관리자로서의 주의의무를 일부 위반한 잘못이 있더라도, 그러한 사정만으로 이 사건 부동산에 관한 매매계약 자체를 반사회적 법률행위에 해당하여 무효라고 볼 수는 없다. 따라서 원고의 이 부분 주장은 이유 없다.

1) 이 사건 부동산을 포함한 경계지 7필지는 이 사건 사업부지와 L지구 사업부지 경계에 위치한 토지로서 이 사건 사업부지에서 제외된 사업외 부지인 반면에 L지구 사업부지에 편입되어 있었다. 위와 같은 사정에 비추어 보면 이 사건 부동산을 포함한 경계지 7필지는 원고가 사업종료 후 해산 및 청산하는 과정에서 어차피 처분이 예정되어 있었고, L지구 사업 시행자 외에 원매자를 찾기 어려우며, 설령 L지구 사업 시행자에게 임의로 매각하지 않았더라도 수용될 수 있는 토지였다.

2) J은 원고의 업무대행사로서 이 사건 업무대행계약에 따라 세대당 1,000만 원으로 계산한 9,920,000,000원(총 992세대 × 1,000만 원) 상당의 업무용역비를 받을 채권이 있었고, 그 이행기는 원고가 2017. 8. 1. 이 사건 사업을 승인받음으로써 모두 도래하였다. 그 후 원고와 J은 P과 2017. 11. 22. 이 사건 공사도급계약을 체결하면서 J의 업무용역비를 10,912,000,000원(부가가치세 포함)으로 하고, 업무용역비 중 50%의 이행기를 일반분양 계약을 목표치 달성 시점이나 P의 공사비 등 전액 회수 시점까지 유예하기로 하되, 업무용역비를 조합 잔여 토지로 지급하는 경우 원고, P, J이 별도로 협의하여 지급하기로 합의하였다. 한편, 이 사건 공사도급계약 체결 당시 원고는 J에게 합계 4,125,000,000원의 업무용역비를 이미 지급하였다. 결국 2017. 11. 24. 이 사건 부동산을 포함한 경계지 7필지를 51억 원에 매각할 당시 원고가 J에 부담하는 업무용역비 채무는 6,787,000,000원(= 10,912,000,000원 - 4,125,000,000원)에

이르는데, 다만 그중 1,331,000,000원은 이미 이행기가 도래하였고, 나머지 5,456,000,000원(= 10,912,000,000원 × 50%)은 아직 이행기가 도래하지 않았을 뿐이었다. 따라서 원고가 J에 대한 업무용역비 채무 51억 원의 지급에 갈음하여 경계지 7필지를 피고 B에 매각하였더라도 이로 인하여 원고가 입게 되는 손해는 아직 이행기가 도래하지 않은 3,769,000,000원(= 51억 원 - 1,331,000,000원)의 유예된 이행기(P이 공사비 전액을 회수한 시점)까지의 기한이익을 포기함에 따라 발생하는 이자 상당액에 불과한데, 2017. 11.경 은행권 수신금리가 연 1.79% 수준으로 낮았던 점까지 아울러 고려하면 원고에게 발생한 경제적 손해가 크다고 할 수 없다.

3) 원고는 앞서 본 바와 같이 J에 대한 업무용역비 채무의 이행기가 모두 도래한 2017. 8. 1. 무렵 현금으로 업무용역비를 지급하기 어려운 상황이었으므로, 2017. 8. 4. 제25차 임원회의 무렵부터 이미 원고가 보유하고 있는 사업외 부지 및 상가부지를 시세 등에 맞춰 업무용역비 대신 지급하기로 하는 안건이 결의되기도 하였다.

4) 원고가 이 사건 부동산을 포함한 경계지 7필지를 매입한 가격은 46억 원 가량이고, 이 사건 부동산을 포함한 경계지 7필지의 감정평가금액은 3,160,858,000원(2016. 9. 30. 기준)이었으며, 인근에서 도시개발사업을 진행 중이던 시행사도 사업외 부지를 매입가격 상당으로 매각한 사례가 있었던 것으로 보이는바, 뒤에서 보는 바와 같이 원고가 임원회의 결의 및 J 등과 사이에 협상 과정을 거쳐 이 사건 부동산을 포함한 경계지 7필지의 매각가격을 최종적으로 매입가격의 110% 수준인 51억 원으로 정한 것이 정당한 시가에 미달한다고 보기 어렵다. 반면에 원고와 피고 B 사이에 2018. 6. 20. 합의서(갑 제58호증)를 작성하면서 이 사건 소송에서 원고가 승소할 경우 이 사건 부동산을 포함한 경계지 7필지의 토지비로 7,617,039,034원을 지급하기로 한 것은, 원고가 피고 B이 시행하고 있는 L지구 사업과 관련하여 제기한 부동산처분금지가처분 신청과 L지구 사업부지로 편입된 이 사건 부동산을 포함한 경계지 7필지에 관한 소유권이전등기 말소청구소송 등을 제기하자 이를 원만히 해결하기 위하여 사후적으로 합의한 금액에 불과하므로 위 7,617,039,034원이 이 사건 부동산을 포함한 경계지 7필지의 매각 당시 정당한 시가라고 볼 수는 없다.

5) 한편, 원고는, 이 사건 매매계약서 기재와 달리 원고를 위한 근저당권이 설정되지 않은 점, 피고 B에 이 사건 부동산을 포함한 경계지 7필지를 매각함으로써 원고가 경계지 공사를 위하여 피고 B의

토지사용승낙이 필요해졌고, 이 과정에서 J로부터 토지사용승낙의 대가로 20억 원을 요구받는 등 공사방해를 받게 되는 등의 손해를 입었다는 취지로도 주장한다. 그러나 이 사건 매매계약 시점에 매매대금에 갈음하여 업무용역비 채무 중 51억 원이 전부 소멸하였으므로 원고를 위하여 잔금 등을 담보하기 위한 근저당권이 설정되지 않았다고 하여 원고에게 어떠한 손해가 발생하였다고 보기 어려운 점, 이 사건 부동산을 포함한 경계지 7필지를 매수한 피고 B 측이 최초 원고의 토지사용을 승낙하지 않은 것은 사실이나, 결국 원고의 부동산처분금지가처분신청과 이 사건 소송이 제기되자 곧 무상으로 토지사용을 승낙한 점, J은 원고와의 분쟁과정에서 결국 원고에 대한 잔여 업무용역비 채권을 포기한 점 등을 종합하면, 이 사건 토지의 매각 및 그 이후 과정을 전체적으로 볼 때 원고에게 앞서 본 기한의 이익 포기 외에 손해가 발생하였다고 보기도 어렵다.

6) 이 사건 부동산을 포함한 경계지 7필지는 이미 인근 L지구 사업에 의해 신축된 공동주택의 대지가 되어 그 부동산등기부가 폐쇄된 상태이고, 이 사건 부동산을 포함한 경계지 7필지의 대물 지급과 앞서 본 J의 잔여 업무용역비 채권 포기를 통해 원고의 J에 대한 업무용역비의 지급이 완료된 상태인데, 지금에 와서야 이 사건 부동산에 관한 매매계약을 무효로 하는 것은 거래안전과 법적안정성에 현저한 지장을 초래할 우려가 있다. 반면에 원고와 피고 B이 원고의 이 사건 소송 승소 조건으로 체결한 2018. 6. 20.자 합의서만으로 위와 같은 우려가 해소된다고 볼 수도 없다.

4. 총회 결의 또는 임원회의 결의 없이 이루어져 무효인지 여부

가. 총회 결의 또는 임원회의 결의 대상인지 여부

지역주택조합은 비록 조합이라는 명칭을 사용하지만 이른바 비법인사단에 해당하고, 비법인사단인 지역주택조합의 총유물의 관리 및 처분에 관하여 조합 정관이나 규약에 정한 바가 있으면 이에 따라야 하고, 그에 관한 정관이나 규약이 없으면 조합원 총회의 결의에 의하여야 할 것이며, 그와 같은 절차를 거치지 않은 행위는 무효라고 할 것이다(대법원 2003. 7. 11. 선고 2011다73626 판결 등 참조).

원고 조합규약 제22조는 '토지매입, 기부채납 토지, 잔여 토지(상업지역 등) 매각업무 등 일체'(제4호)와 '업무대행료지급 비용을 토지(상가부지)로 대체하는 사항'(제15호)은 임원회의의 사무로 규정하고 있다. 그런데 이 사건 부동산은 원고의 총유물로서 사업외 부지여서 '잔여 토지'에 해당하고, "잔여 토지(상업지역 등)"라 함은 그 문언상 상업지역을 포함한 잔여 토지 일체를

의미한다고 해석함이 타당하다.

그리고 원고가 J에 대한 이 사건 업무대행계약에 따른 용역대금의 지급에 갈음하여 피고 B와 이 사건 부동산에 관하여 매매계약을 체결한 것은, 결국 원고가 피고 B에 이 사건 부동산을 매각하면서 그 매각대금의 지급방법을 용역대금의 지급과 갈음하기로 한 것에 불과하므로, '잔여 토지 매각업무'로서 원고 조합규약 제22조 제4호에 따라 임원회의 결의를 거쳐 할 수 있다고 봄이 타당하다.

반면에 원고가 2017. 5. 8. 원고 조합규약 제22조 제15호를 추가하는 방식으로 조합규약을 개정하였더라도, 제15호는 그 문언상 '상가부지'를 업무용역비의 대물로 지급하기 위한 조항에 불과하므로, 제15호의 신설만으로 제4호에 따른 잔여 토지 매각 시에는 업무용역비의 대물로 지급하는 것이 허용되지 않는다고 볼 수는 없다.

나. 임원회의 결의를 거쳤는지 여부

1) 당사자들의 주장 요지 원고는 2017. 10. 17. 제29차 임원회의 당시 이 사건 부동산을 포함한 경계지 7필지를 매입가격의 120% 최하 58억 원에 매각하기로 하는 결의가 있었음에도 전 조합장 N이 임원회의록을 작성하면서 이 부동산을 제외한 경계지 7필지 20매각에 관한 결의가 이루어진 바 없음에도 N이 51억 원의 업무용역비 지급에 갈음하여 이 사건 부동산을 포함한 경계지 7필지를 매입가격의 110%에 매각하기로 하는 결의가 있었던 것처럼 회의록(을 제16호증)을 변조한 후 그에 따라 이 사건 부동산을 매각하였는바, 51억 원에 이 사건 부동산을 매각하는 임원회의 결의는 존재하지 않는다고 주장한다.

반면에 피고는 2017. 10. 17. 제29차 임원회의 당시 이 사건 부동산을 포함한 경계지 7필지를 매입가격의 120% 최하 58억 원에 매각하기로 하는 결의가 이루어진 바 없고, 2017. 11. 20. 제30차 임원회의 당시 51억 원의 업무용역비 지급에 갈음하여 이 사건 부동산을 포함한 경계지 7필지를 매입가격의 110%에 매각하기로 하는 결의가 있었으므로 회의록(을 제16호증)을 변조한 사실이 없다고 주장한다.

2) 판단 앞서 인정한 사실, 갑 제11, 93, 112, 132~134호증, 을 제7, 14, 16, 20, 21, 28, 32호증의 각 기재, 갑 제89호증, 을 제34호증의 각 일부 기재, 제1심증인 N, M의 각 증언,

제1심증인 U, V, W의 각 일부 증언 및 변론 전체의 취지에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정을 종합하면, 원고는 이 사건 부동산을 매각함에 있어 필요한 임원회의 결의를 거쳤다고 봄이 타당하다. 따라서 원고의 위 주장은 이유 없다.

가) 원고의 2017. 8. 4. 제25차 임원회의 당시 이미 사업외 부지 및 상가부지를 업무용역비 대신 지급하되, 매각가격은 매입가격에 등기비용 등 추가비용을 추가하여 시세에 맞게 책정하겠다는 안건이 결의된 바 있는데, 위 안건의 내용은 아래에서 보는 2017. 11. 20. 제30차 임원회의 당시 결의된 안건의 내용과 실질적으로 큰 차이가 없다.

나) 원고의 2017. 11. 20. 제30차 임원회의 당시 이 사건 부동산을 포함한 경계지 7필지를 매입가격에 등기비용 등을 추가하여 매입가격의 110% 수준인 51억 원으로 매각하는 방법으로 업무용역비를 대신 지급하겠다는 안건이 결의되었다.

이와 관련하여 원고는 위와 같은 안건이 2017. 11. 20. 임원회의에서 결의된 바 없음에도 N이 이를 변조하였다는 취지로 주장한다. 그러나 위 임원회의 회의록(을 제16호증)의 말미에는 조합장 N, 부조합장 V, 임원 X, 임원 U의 서명날인이 기재되어 있고, 그 아래 '위 내용은 사실과 틀림없음'이라는 문구에 V와 U의 서명날인이 추가되어 있으며, 특히 위 안건이 기재되어 있는 본문과 위 서명날인 부분 사이에 N, V, X, U의 인영이 간인되어 있기까지 하므로 특별한 사정이 없는 한 위 회의록은 진정성립이 인정된다고 봄이 타당하다. 이에 관하여 V, U, X은 위 안건의 내용을 알지도 못한 상태에서 서명날인 하였다거나 반대하여 의결이 이루어지지 못하였다는 취지로 주장하나, 조합 임원들로서 안건의 내용을 알지도 못한 상태에서 서명날인과 간인을 하였다는 것은 이례적인 점, 공인중개사 자격을 갖고 있는 V은 위 임원회의 직후인 2017. 11. 24. 위 안건의 내용과 같이 이 사건 부동산을 포함한 경계지 7필지를 합계 51억 원에 매각한다는 내용의 부동산매매계약을 작성한 후 소유권이전등기를 마쳐준 점, 원고 임원들, J 임원들과 조합원 대표들이 참석한 2017. 12. 14. 간담회 당시 N이 '이 사건 부동산을 포함한 경계지 7필지를 11월 말에 매입가 대비 110%의 가격으로 전부 처분하였다'는 취지로 진술하였음에도 V, U, X 등 누구도 이의를 제기하지 않은 점 등에 비추어 보면 V, U, X의 위 주장은 믿기 어렵다.

다) 관련 형사판결에서 'N이 2017. 10. 17. 제29차 임원회의 당시 이 사건 부동산을 포함한 경계지

7필지를 매입가격의 120%인 5,454,545,000원(부가세 별도)에 업무대행비로 지급하기로 결의하여 그 무렵 위 회의록이 작성되었고, 2017. 11. 20. 제30차 임원회의 당시 이 사건 부동산을 포함한 경계지 7필지를 매입가격의 110% 수준으로 매각하기로 한 것처럼 가장하기로 마음먹고 제29차 임원회의 회의록을 변작하고, 행사하였다'는 취지의 공소사실에 대해서 U의 2017. 10. 17.자 업무수첩에 'J 업무대행비 추가 토지로(대물처리) 120%(최하 58억 원 정도)'라는 기재가 있을 뿐 그와 같은 결의가 있었다는 내용은 기재되어 있지 않은 점, V와 J의 이사 Y 사이의 2017. 10. 24.자 통화 녹취록에서 금액이 명기되어 있는 임원회의록이 필요하다는 Y의 요청에 대해서 V이 '금액이 명기된 임원회의록이 필요하면 저희가 임원회의 다시 해야 해요'라고 대답하였고, V이 '금액을 얼마로 해서 진행하라고 구체적으로 지시를 받은 것은 2017. 10. 23.경이다'라고 증언한 점 등을 이유로 무죄판결이 확정되었다. 더욱이 원고 임원들, J회사 I 공동대표이사, 조합원 대표들이 참석한 2017. 11. 16. 간담회 당시 I는 '이 사건 부동산을 포함한 경계지 7필지에 관해서는 아직 매도 협상 중이다(매입가+a)'라고 진술하였으나 V, U 등 누구도 이의를 제기하지 않은 것으로 볼 때 2017. 10. 17. 29차 임원회의 당시 이미 이 사건 부동산을 포함한 경계지 7필지를 매입가격의 120% 최하 58억 원에 매각하기로 하는 결의가 이루어졌다고 단정하기 어렵고, 설령 그와 같은 결의가 이루어졌더라도 구체적인 매각금액과 관련해서 원고와 J측이 추가로 협상한 끝에 앞서 본 바와 같이 2017. 11. 20. 제30차 임원회의 당시 이 사건 부동산을 포함한 경계지 7필지를 매입가격에 등기비용 등을 추가하여 매입가격의 110% 수준인 51억 원으로 매각가격을 최종적으로 정했다고 볼 여지가 상당하다.

5. 결론

그렇다면 이 사건 부동산에 관한 매매계약이 무효임을 전제로 하는 원고의 청구는 더 나아가 살펴볼 필요 없이 이유 없어 이를 모두 기각하여야 한다. 제1심판결은 이와 결론이 달라 부당하므로, 피고들의 항소를 받아들여 제1심판결을 취소하고, 원고의 청구를 모두 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장판사원익선

판사김지건

판사장지웅

별지

- 1) 원고는 청주시 흥덕구 F 전 74m², G 과수원 1m², H 과수원 205m'에 관하여 청주지방법원 등기와 2017. 11. 30. 접수 제125088호로 마친 I 명의의 각 소유권이전등기, 청주지방법원 등기와 2018. 4. 27. 접수 제41873호로 마친 피고 B 주식회사 명의의 각 소유권이전등기, 청주지방법원 등기와 2018. 4. 27. 접수 제41874호로 마친 피고 주식회사 C 명의의 각 소유권이전등기에 관한 말소등기청구를 2021. 12. 8.자 변론기일에서 취하하였다.
- 2) I와 O는 피고 B의 공동대표이사이다. 그리고 O는 N의 누나이다.
- 3) 별건 토지는 농지취득자격 문제로 원고가 아닌 당시 조합장이었던 N 명의로 소유권이전등기가 되어 있었다.
- 4) 이상 경계지 7필지이다.
- 5) 한편, 위에서 살펴 본 것과 같이 별건 토지는 당시 원고의 조합장이었던 N 명의로 등기가 되어 있었으므로 별건 토지의 매매계약서에는 N이 매도자로 되어 있다. 그리고 농지취득자격 문제로 피고 B 역시 소유권을 직접 취득하는 것이 어려워 위 매매계약서상 매수자는 피고 B의 공동대표이사인 I로 되어 있다.
- 6) 한편, 별건 토지는 2017. 11. 30.경 N으로부터 I에게 2017. 11. 24.자 매매를 원인으로 소유권이전등기가 되었다가 2018. 4. 27.경 I로부터 피고 B에게 2018. 4. 20.자 매매를 원인으로 소유권이전등기가 되었고, 같은 날 피고 B로부터 피고 C에게 2018. 4. 26.자 신탁을 원인으로 소유권이전등기 되었다.
- 7) 다만, 대법원은 함께 기소된 N과 I의 미승인 입주자 모집으로 인한 주택법위반 부분이 주택건설사업계획의 승인을 받기 전이어서 주택법 제54조 제1항에서 정한 '사업주체'에 해당한다고 볼 수 없다는 이유로 하나의 형이 선고된 N과 I에 대한 유죄 부분 전체를 파기하였다.