

대전고등법원(청주) 2024. 4. 24 선고 2023나51377 판결 [소유권이전등기 청구의 소]

재판경과

대전고등법원(청주) 2024. 4. 24 선고 2023나51377 판결

청주지방법원 2023. 6. 14 선고 2021가합55142 판결

전문

원고, 항소인 겸 피항소인

1. A

2. L

3. N

원고들 소송대리인 법무법인 정의 담당변호사 김유경

피고, 피항소인 겸 항소인

P지역주택조합

소송대리인 법무법인 행복한 담당변호사 권승현

변론종결 2024. 4. 3.

판결선고 2024. 4. 24.

제1심판결 청주지방법원 2023. 6. 14. 선고 2021가합55142 판결

주 문

1. 제1심판결 중 원고들에 대한 부분을 다음과 같이 변경한다.피고는,
가. 원고 A에게 42,280,000원 및 그중 2,000,000원에 대하여는 2018. 6. 11.부터,
8,000,000원에 대하여는 2018. 6. 16.부터, 32,280,000원에 대하여는 2018. 7. 26.부터 각
2021. 12. 10.까지는 연 5%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을,

나. 원고 L에게 12,372,000원, 원고 N에게 14,766,000원 및 각 이에 대하여 2021. 12. 10.부터
2024. 4. 24.까지는 연 5%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한
돈을,각 지급하라.

다. 원고 L, N의 각 나머지 제2예비적 청구를 기각한다.
 2. 소송총비용 중 원고 A과 피고 사이에서 생긴 부분은 피고가, 원고 L와 피고 사이에서 생긴 부분의
2/3는 원고 L가, 나머지는 피고가, 원고 N과 피고 사이에서 생긴 부분의 2/3는 원고 N이, 나머지는
피고가 각 부담한다.
 3. 제1의 가. 나.항은 가집행할 수 있다.
- N

청 구 취 지 및 항 소 취 지

○ 청구취지

1. 주위적으로, 피고는 별지1 목록 '부동산' 란에 기재된 각 해당 원고별 부동산이 준공되어 위 각
부동산에 관한 소유권보존등기가 마쳐지면, 원고들에게 위 각 부동산에 관하여 별지1 목록
'가입계약일' 란에 기재된 각 가입계약을 원인으로 하는 소유권이전등기절차를 이행하라.
2. 제1예비적으로, 피고는 원고들에게 별지2 목록 '전보배상액' 란에 기재된 각 돈 및
위 각 돈에 대하여 각 이 사건 2023. 4. 27.자 청구취지 및 청구원인 변경신청서 부
본 송달일 다음 날부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 각 지급하라.3. 제2예비적으로,

주문 제1의 가.항 및 피고는 원고 L, N에게 별지3 목록 각 원고별 ‘납입금액 합계’ 란에 기재된 각 금원 및 그중 별지3 목록 ‘납입금액’ 란에 기재된 각 돈에 대하여 별지3 목록 ‘납입일자’ 란에 기재된 각 납입일부터 이 사건 소장 부분 송달일까지는 연 5%의, 각 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 각 지급하라.

[원고들은 이 사건 2022. 4. 26.자, 2022. 10. 18.자, 2022. 12. 9.자, 2023. 2. 22.자, 2023. 4. 25.자 각 청구취지 및 청구원인 변경신청서를 통하여 여러 차례에 걸쳐 청구취지를 변경하였다가, 이 사건 2023. 4. 27.자 청구취지 및 청구원인 변경신청서를 통하여 최종적으로 위와 같이 청구취지를 변경하였다.]

○ 항소취지

1. 원고들

제1심판결 중 원고들의 제2예비적 청구에 관한 원고들 패소 부분을 취소하고, 청구취지 제3항 중 원고들에 대한 부분과 같은 판결을 구한다.

2. 피고

제1심판결의 원고들에 대한 부분 중 피고 패소부분을 취소하고, 그 취소부분에 대한 원고들의 청구를 기각한다.

이 유

1. 이 법원의 심판범위

제1심판결 중 원고들을 제외한 나머지 제1심 공동원고들에 대한 부분에 대해서는 위 공동원고들과 피고가 항소를 제기하지 않아 분리·확정되어 이 법원의 심판범위에서 제외되었다. 따라서 이 법원의 심판범위는 제1심판결 중 원고들과 피고에 관한 부분에 한정된다.

2. 제1심판결의 인용

이 법원이 이 사건에 관하여 적을 이유는 아래와 같이 고치거나 추가하는 외에는 제1심판결의 이유

기재와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 의하여 약어와 별지를 포함하여 이를 그대로 인용한다(제1심 공동원고들에 대한 당사자 표시는 모두 '원고'에서 '제1심 공동원고'로 고친다).

○ 제1심판결 16쪽 1행 뒤에 아래의 내용을 추가한다.

『한편 피고는 당심에 이르러, 피고가 조합원으로 되고자 하는 사람과 조합원 가입계약을 체결할 때에 조합원 자격 유무를 확인할 수 있는 것이 아니고 허가청인 청주시청에서 주택전산망을 이용한 전산검색으로 조합원 자격 여부를 확인해준 시점에서야 비로소 조합원 자격을 확인할 수 있으므로 원고 A과의 가입계약은 통정한 행위가 아니어서 무효가 아니라는 취지로 주장한다. 그러나 원고 A이 2022. 3. 7.자 준비서면을 통해 밝힌 계약 체결경위에 의하면 가입계약 체결 당시 원고 A의 세대원인 장모 V가 당시 주택을 소유하고 있음을 피고 측에 고지하였음에도 조합원 자격에 문제가 없다고 하여 계약을 체결하였다는 것이고, 앞서 본 주택법령에서 지역주택조합 조합원의 자격을 명시적으로 정하고 있음을 전제로 경험칙에 비추어 보더라도 조합원으로 되고자 하는 사람과 가입계약을 체결하려는 지역주택조합인 피고로서는 가입 희망자를 상대로 조합원 자격에 관하여 문의하였을 것이라고 봄이 자연스럽다. 사정이 이러하다면 원고 A이 조합원으로 가입할 당시 원고 A과 피고 사이에는 원고 A의 조합원 자격 흠결에 대한 통모가 있었다고 봄이 타당하다.』

○ 제1심판결 22쪽 3행부터 26쪽 3행까지를 아래와 같이 고친다.

『2) 제2예비적 청구1)에 관한 판단

가) 청구원인에 관한 판단

앞서 본 바와 같이 원고 A과 피고 사이에 체결된 이 사건 가입계약은 무효이고 원고 L, N과 피고 사이에 체결된 이 사건 가입계약은 위 원고들의 조합원 자격 상실에 따라 장래를 향하여 효력을 상실하였고 피고는 원고들로부터 별지3 목록 기재와 같이 분담금을 지급받았으므로, 법률상 원인 없이 위 분담금 상당의 이득을 얻고, 원고들은 동액 상당의 손해를 입었다고 할 것인바, 특별한 사정이 없는 한, 피고는 원고 L, N에 대하여 원고별 별지3 목록 '납입금액'란에 기재된 각 돈 및 각 이에 대한 지연손해금을 각 지급할 의무가 있다.

한편 원고 A의 경우, 앞서 본 대로 조합원 가입계약이 계약 체결 당시부터 통정에 의하여 무효인 이상 피고는 이를 수령한 날로부터 부당이득임을 알고 있었다고 봄이 타당하므로 민법 제748조 제2항에

따라 분담금을 수령한 날로부터 그에 대한 이자를 반환할 의무가 있다. 그렇다면 피고는 원고 A에게 별지3 목록 '납입금액' 란 납입금 합계 42,280,000원 및 각 납입금액에 대한 법정이자 내지 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

[원고들은 이 사건 각 가입계약이 피고의 기망행위에 의하여 체결되었으므로, 이를 이유로 이 사건 각 가입계약을 취소하고 원고들이 납부한 분담금 및 이에 대한 지연손해금의 지급을 구한다고도 주장하나, 앞서 본 바와 같이 일부 원고들이 피고의 조합장을 사기 분양 혐의로 고소하였으나 이에 관하여 '혐의없음' 처분이 이루어진 점, 원고들이 제출한 증거에 의하더라도 피고가 원고들을 기망하여 이 사건 각 가입계약을 체결하였다고 인정하기 어렵고 달리 이를 인정할 증거가 없는 점 등에 비추어 위와 같은 원고들의 주장은 이유 없다]

나) 피고의 주장에 관한 판단

(1) 이에 대하여 피고는 '피고가 원고들에게 납입금을 환불하는 것은 원고들과 피고 사이의 계약에 따른 반환이고, 원고들이 주장하는 것과 같이 계약이 무효이거나 취소됨을 원인으로 지급하는 것이 아니다'는 취지로 주장하나, 앞서 본 바와 같이 원고 A의 가입계약은 무효이고, 원고 L, N의 가입계약은 그 효력을 상실한 이상 피고의 위 주장은 받아들일 수 없다.

(2) 그리고 피고는 원고들로부터 지급받은 분담금을 부당이득으로 반환하더라도, 원고 A은 납부한 분담금 42,280,000원에서 관리용역비 15,000,000원, 위약금 19,640,000원(총분담금 211,400,000원에서 관리용역비 15,000,000원을 공제한 196,400,000원의 10%, 피고는 원고들의 당심에서의 주장을 받아들여 공제대상 위약금 액수를 축소하였다. 이하 같다)을 공제한 나머지 금액인 7,640,000원만을, 원고 L는 납부한 분담금 30,080,000원에서 관리용역비 15,000,000원, 위약금 13,540,000원(총분담금 150,400,000원에서 관리용역비 15,000,000원을 공제한 135,400,000원의 10%)을 공제한 1,540,000원만을, 원고 N은 납부한 분담금 32,740,000원에서 관리용역비 15,000,000원, 위약금 14,870,000원(총분담금 163,700,000원에서 관리용역비 15,000,000원을 공제한 148,700,000원의 10%)을 공제한 2,870,000원만을 각 피고로부터 지급받을 수 있다는 취지로 주장한다.

(3) 살피건대, 앞서 든 증거들 및 변론 전체의 취지를 종합하여 인정되는 다음과 같은 사정들에 비추어

보면, 원고 L, N이 각 납부한 분담금에서, 관리용역비와 위약금을 공제하는 것은 타당하나 공제될 위약금은 손해배상액의 예정으로서 80% 감액되어야 한다. 반면 원고 A에 대하여는 위약금이나 관리용역비를 공제할 수 없다고 봄이 타당하다. 따라서 피고의 주장은 위 인정범위 내에서 이유 있다.

(가) 원고 L, N

① 원고 L, N의 각 가입계약서 제10조 제1항, 피고 규약 제12조 제4항에는 ‘조합원의 사유로 탈퇴, 조합원 자격의 상실, 제명 등으로 조합원의 지위를 상실한 자에 대하여는 조합원이 납입한 제 납입금 중 관리용역비, 연체이자(환급대상)가 아니며, 조합원 분담금 총액의 10%를 위약금으로 공제하고, 신탁등기(변경)비, 조합의 중도금 대출 대납이자 부분, 제3자에게 지급한 기타비용 등을 차감한 잔여금을 이자 없이 환불기로 한다’는 명시적인 규정이 존재하는데, 앞서 본 바와 같이 원고 L, N은 위 원고들의 각 가입계약 당시에는 피고의 조합원 자격을 가지고 있었으나, 이후 피고의 조합원 자격을 상실하였으므로 위 원고들의 각 가입계약서 및 피고 규약에 의하면 위 원고들은 조합원 분담금 총액에서 위약금 등을 공제한 금원만을 반환받을 수 있다.

② 원고 L, N의 조합원 자격 상실 사유는 ‘세대주 지위 상실’인데, 위와 같은 조합원 자격의 상실은 위 원고들의 고의 내지 과실에 기인한 것으로 보인다. 위 원고들은 자신들이 세대주 지위를 상실한 것이 세대주 지위를 유지해야 한다는 조합원 자격 요건에 관하여 피고 측이 설명을 하지 않았기 때문이므로 피고 규약 제12조 제4항에서 정하는 ‘조합의 귀책사유’에 기한 조합원 자격 상실이라고 주장하나, 앞서 피고 조합장에 대한 형사고소에 따른 처분결과 등을 고려할 때 위 원고들이 제출한 증거들만으로 피고의 귀책사유에 기하여 원고들이 조합원 자격을 상실하였다고 인정하기에는 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다.

③ 원고 L, N의 각 가입계약서 및 확약서, 피고 규약 등에 의하면 위 원고들은 앞서 본 바와 같이 본인들의 고의 내지 과실로 인하여 피고의 조합원 자격을 상실하였고, 이로 인하여 위약금 등을 돌려받지 못할 수 있다는 점에 관하여 충분히 숙지하고 있었던 것으로 판단되는바, 피고가 위 원고들의 조합원 자격 상실을 이유로 위약금을 공제한다고 하여 위와 같은 피고의 행위가 신의성실의 원칙에 반한다고 보기도 어렵다. 다만 위 위약금은 손해배상 예정액으로서의 성질을 지니고(민법 제398조 제4항에 따라 위약금 약정은 본래 손해배상액 예정으로 추정될 뿐만 아니라, 당사자들

사이에서 위약금이 손해배상 예정액으로서의 성질을 가진다는 점에 대해서는 명시적인 다툼이 없다) 예정배상액이 부당히 과다한 경우 법원은 적당히 감액할 수 있는데(민법 제398조 제2항), 위 원고들은 지역주택조합 조합원으로 가입하고자 한 사람들로서 전문가가 아닌 반면 지역주택조합인 피고나 그 소속 직원 등은 주택법령에 관하여 상대적으로 많은 지식을 가지고 있었을 것인 점, 위 원고들은 적지 않은 금액의 분담금을 납부하였음에도 아파트를 취득할 수 없게 된 반면 피고는 위 원고들이 납부한 분담금을 관련 사업비 등으로 활용할 수 있었으리라 보이는 점, 공제 대상이 되는 위약금은 분담금 총액의 10%인 반면 원고들이 실제 납부한 분담금은 분담금 총액의 약 1/5 정도 금액이어서 기존 약정 내용에 따라 위약금을 그대로 공제할 경우 실제 납부한 분담금에서 공제되는 금액의 비율이 상당히 높은 점, 아래에서 보는 바와 같이 제1심판결에서와 달리 관리용역비를 전액 공제하는 점 등을 종합하여 볼 때 공제 대상이 되는 위약금 액수는 80% 감액하는 것이 타당하다. 따라서 원고 L에 대해서는 2,708,000원(= 13,540,000원 × 20%), 원고 N에 대해서는 2,974,000원(= 14,870,000원 × 20%)에 한하여 분담금에서의 공제를 인정한다.

④ 관리용역비에 관하여 보건대, 지역주택조합과 조합원 사이의 법률관계는 근거 법령이나 조합 규약의 규정, 조합총회의 결의 또는 조합과 조합원 사이의 약정에 따라 규율되므로, 조합원에게 조합의 비용 중 일정 부분을 부담하도록 하기 위하여는 그와 같은 취지를 조합 규약이나 조합총회의 결의, 조합과 조합원 사이의 약정 등으로 미리 정하여야 한다. 조합원의 지위 상실로 인한 분담금 환급절차에서 조합의 비용 중 일정 부분을 공제하는 경우도 마찬가지이다[대법원 2022. 2. 11. 선고 2021다282046(본소), 282053(반소) 판결 참조]. 위 법리에 비추어 살피건대 앞서 본대로 원고 L, N이 체결한 각 가입계약 및 피고 규약에서는 분담금 중 관리용역비는 환급대상이 아님을 명시하고 있으며, 관리용역비의 구체적인 집행 여부에 따라 환급 여부를 달리 정하고 있지 않다. 한편 가입계약 제7조 제6항에서는 ‘조합원 분담금 총계에 세대당 관리용역비가 1,500만 원씩 포함되어 있고 계약금 10% 납입금에서 먼저 집행한다’는 취지로 규정하고 있고, 이는 피고와 주식회사 AD 사이의 업무대행 용역 계약 제5조에도 명시되어 있으며, 위 원고들이 납부한 분담금이 분담금 총액의 10%를 초과하는 것은 계산상 명백한바 원고들이 기납부한 분담금에는 각 관리용역비 15,000,000원이 포함되어 있다고 봄이 타당하다. 따라서 위 원고들의 주장과 달리 관리용역비

15,000,000원은 구체적인 집행 여부와 관계없이 피고가 반환하여야 할 분담금에서 제외되어야 한다(대법원 2023. 6. 1. 선고 2022다252417 판결 참조).

⑤ 결국 원고 L가 반환받을 수 있는 분담금은, 납부한 분담금 30,080,000원에서 관리용역비 15,000,000원, 감액된 위약금 2,708,000원을 공제한 12,372,000원, 원고 N이 반환받을 수 있는 분담금은, 납부한 분담금 32,740,000원에서 관리용역비 15,000,000원, 위약금 2,974,000원을 공제한 14,766,000원이다.

(나) 원고 A

원고 L, N과 달리 원고 A의 가입계약은 앞서 본 바와 같이 처음부터 무효였으므로, 가입계약 제10조 제1항, 피고 규약 제12조 제4항에서 정하는 ‘조합원의 사유로 탈퇴, 조합원 자격의 상실, 제명 등으로 조합원의 지위를 상실’한 경우에 해당하지 않아 위 계약 및 규약에서 정한 위약금 및 관리용역비 공제가 발생하지 않는다. 따라서 피고의 원고 A에 대한 주장은 이유 없다.

다) 소결론

따라서 피고는 원고 A에게는 42,280,000원 및 그중 2,000,000원에 대하여는 납입일인 2018. 6. 11.부터, 8,000,000원에 대하여는 납입일인 2018. 6. 16.부터, 32,280,000원에 대하여는 납입일인 2018. 7. 26.부터 각 2021. 12. 10.까지는 위 연 5%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 위 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있으며, 원고 L에게는 12,372,000원, 원고 N에게는 14,766,000원 및 각 이에 대하여 위 2021. 12. 10.부터 피고가 최종적으로 이행의무의 존부 및 범위에 관하여 항쟁함이 상당한 이 판결 선고일인 2024. 4. 24.까지는 위 연 5%의, 그 다음 날부터 다 갚는 날까지는 위 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.』

3. 결론

원고 A의 제2예비적 청구는 이유 있어 인용하여야 하며, 원고 L, N의 각 제2예비적 청구는 위 인정 범위 내에서 이유 있어 인용하고 나머지 청구는 이유 없어 기각하여야 한다. 제1심판결 중 제2예비적 청구에 관한 부분은 이와 결론을 일부 달리하여 부당하므로 위 원고들에 관한 부분을 변경하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 김진석, 판사 김형식, 판사 이무룡