

서울중앙지방법원 2018. 5. 30 선고 2017가합29694 판결 [소유권이전등기말소 등 청구의 소]

전 문

원 고 1. A

2. B

3. C

4. D

5. E

6. F

7. G

8. H

9. I

10. J

원고들 소송대리인 법무법인 위드유 담당변호사 어용선

피 고 1. K 주식회사

소송대리인 법무법인(유한) 우일 담당변호사 정승환, 안영주

2. 주식회사 L

3. 주식회사 M (변경전 상호 : 주식회사 N)

피고 2, 3의 소송대리인 법무법인 남산 담당변호사 선구완

4. O지역주택조합

소송대리인 법무법인 수호 담당변호사 김기창

5. P지역주택조합

변론 종결 2018. 5. 11.

판결 선고 2018. 5. 30.

주 문

1. 원고들의 청구를 모두 기각한다.

2. 소송비용은 원고들이 부담한다.

청 구 취 지

주위적으로, 피고 K 주식회사는 별지 1 목록 '원고'란 기재 각 원고에게 각 해당 '부동산의 표시'란 기재 부동산에 관하여, 각 해당 '등기의 표시'란 기재 각 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하고, 피고 주식회사 L, 주식회사 M은 원고들에게 별지 1 목록 '부동산의 표시'란 기재 각 부동산에 관하여 의정부지방법원 구리등기소 2016. 12. 29.접수 제31567호로 마친 각 1/2 지분 소유권이전등기의 말소등기절차를 이행하라.

예비적으로, 피고 O지역주택조합, P지역주택조합은 연대하여 별지 2 목록 '원고'란 기재 각 원고에게 각 해당 '청구금액'란 기재 금원 및 각 이에 대하여 같은 목록 각 해당 '지연손해금 기산일'란 기재 일자부터 소장 송달일까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 15%의 각 비율로 계산한 돈을 각 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. 구리시 Q동 아파트 신축사업을 위한 지역주택조합 설립 등

피고 O지역주택조합(이하 '피고 O주택조합'이라 한다)은 별지 1 목록 '부동산의 표시'란 기재 각 부동산을 비롯한 구리시 R 일대 토지(이하 '이 사건 사업부지'라 한다)에 지역주택조합 방식으로 공동주택(아파트) 신축사업(이하 '이 사건 사업'이라 한다)을 추진하기 위해, 원고 H 등 이 사건 사업부지 일대의 지주 21명이 설립하여 2003. 4. 17. 구리시장으로부터 조합 설립인가를 받았다.

원고 A, B, C, D, E, F, G, I(앞서 본 바와 같이 피고 O주택조합의 설립 당시 조합원이었던 원고 H과 망 S의 상속인이라며 이 사건 소를 제기한 원고 J을 제외한 것으로서, 이하 '이 사건 나머지 원고들'이라 한다) 및 망 S는 2010. 3.경 피고 O주택조합이 자금조달 및 이 사건 사업의 원활한 추진을 위하여 조합원을 추가로 받아들여 피고 P지역주택조합(이하 '피고 P주택조합'이라 한다)으로 확대 개편을 꾀할 무렵, 신규 조합원 가입을 희망하였던 사람들이다.

다만 피고 P주택조합은 2012. 3. 20. 기존 피고 O주택조합의 조합원들(지위 승계조합원 포함)에다가 이 사건 나머지 원고들 및 망 S 등과 같이 이 사건 사업부지 일대의 다른 지주들로서 조합에 추가로 가입하고자 희망하였던 사람들을 더한 총 92명을 구성원으로 하여 창립총회를 개최하고, T를 대표자인 조합장으로 선임하였으며, 조합정관을 마련하는 한편 용역업체 선정, 사업계획 수립, 자금 차입에 대한 연대보증 및채무인수 결의 등을 진행하는 등의 활동을 하였으나, 구리시장으로부터 지역주택조합설립인가를 받지 못하였다. 이후 이 사건 사업은 기존의 피고 O주택조합을 사업 주체로 계속 추진되었다.

나. 시행대행계약의 체결 및 원고들의 각 소유 토지 매각

피고 O주택조합은 2010. 1. 4. U 주식회사(이하 'U'라 한다)와 사이에, U가 추가 조합원 모집 업무, 사업계획의 수립, 사업비조달 및 대여금 지원, 사업승인 등 인허가 관련업무, 토지 매입, 시공사 선정 업무 및 공사도급계약 관련 업무 등을 피고 O주택조합으로부터 위임받아 처리하는 한편, 이 사건 사업을 확정지분제 및 확정분담금제로 시행하고, 추가 수익이 있으면 U의 용역비로 정산처리하되, 손실이 발생하여도 U가 떠안기로 하는 내용의 '시행대행계약'을 체결하였다.

원고 A는 2010. 10. 3. U에 별지 1 목록 순번 1 '부동산의 표시'란 기재 각 부동산을 합계 8억 7,000만 원에, 원고 B는 2010. 10. 3. 같은 회사에 같은 목록 순번 2 '부동산의 표시'란 기재 부동산을 2억 1,000만 원에, 원고 C는 2010. 10. 3. 같은 회사에 같은 목록 순번 3 '부동산의 표시'란 기재 부동산을 1억 2,000만 원에, 원고 D는 2010. 4. 14. 같은 회사에 같은 목록 순번 4 '부동산의 표시'란 기재 각 부동산을 합계 3억 1,944만 원에, 원고 E는 2010. 4. 16. 같은 회사에

같은 목록 순번 5 '부동산의 표시'란 기재 각 부동산 중 구리시 V 대 192㎡와 그 지상 건물을 제외한 나머지 각 부동산을 합계 25억 2,649만 6,800원에, 망 S는 2010. 9. 8. 같은 회사에 같은 목록 순번 10 '부동산의 표시'란 기재 각 부동산을 2억 3,890만 원에 각 매각하였다.

다. 시행대행사, 신탁사, 대주단, 시공사 사이의 PF 대출 관련 업무 약정

2010. 12. 15. U, 피고 K 주식회사(이하 '피고 K'이라 한다), W 주식회사, X 주식회사, 주식회사 Y, 주식회사 Z(이하 이들 저축은행을 통틀어 '이 사건 대주단'이라 한다), 주식회사 AA(이하 'AA'이라 한다) 사이에, 이 사건 사업을 위한 프로젝트 파이낸싱(PF) 대출을 실행하는 것과 관련한 업무 약정이 맺어졌다.

위 업무 약정의 주요 내용은, U가 PF 대출의 차주로서 대출원금 및 이자의 상환책임을 지고, 피고 K은 이 사건 사업부지 중 피고 O주택조합 또는 U가 확보한 토지의 기존 토지주들과 부동산담보신탁 계약을 체결하여, 그 수탁자로서 U와 이 사건 대주단사이의 대출약정서에서 정한 기한이익 상실 사유 등이 발생하였을 때 우선수익자의 요청에 따라 신탁부동산을 환가처분(공매) 하는 업무 등을, 이 사건 대주단은 이 사건 사업에 필요한 자금의 대출을, AA은 시공사로서 이 사건 대주단의 대출과 관련하여 추가 담보 제공을 할 의무 등을 규정한 것이다.

라. 원고들과 신탁사 사이의 부동산담보신탁계약서 작성 및 그에 따른 등기 경로

위 업무 약정 체결일로부터 이틀 전인 2010. 12. 13. 원고 J을 제외한 나머지 원고들 및 망 S(이하 '이 사건 신탁자들'이라 한다)와 피고 K 사이에 각각 U를 차주로 하여 실행되는 이 사건 대주단의 PF 대출금의 담보 목적으로 이 사건 신탁자들이 별지1 목록 각 해당 '부동산의 표시'란 기재 부동산을 피고 K에 신탁을 원인으로 소유권이 전등기를 하는 것을 골자로 하는 '부동산담보신탁계약서'가 각 작성되었다(위 '부동산담보신탁계약서'가 표상하는 약정의 내용을 이하 '이 사건 각 담보신탁계약'이라 하고, 신탁계약의 목적이 된 부동산을 '이 사건 각 신탁 부동산'이라 한다).

이 사건 부동산담보신탁계약서의 주요 내용은 아래와 같다(원고 C, E, I 몫의 계약서는 이 사건 변론 과정에서 증거로 현출되지 아니하였으나, 부동산 등기기록 상의 등기원인은 진정한 것으로 추정되고, 피고 K은 같은 날 동일한 양식의 계약서에 이 사건 신탁자들로부터 각 서명·날인을 받은 것으로 보이는 점 등의 사정에다가 변론 전체의 취지를 더하여 보면, 위 원고들에 대한 각 계약서의 내용도 모두 아래와 같을 것으로 판단된다).

부동산담보신탁계약서 제2조(신탁기간) 신탁계약기간은 "별지1"의 1과 같이 하며, 신탁기간 만료 전에 甲(위탁자)과 乙(피고 K)이 협의하여 그 기간을 연장할 수 있다. 제3조(수익자) ① 이 신탁계약에서 수익자는 "별지1"의 2와 같이 한다. ② ~ ③ (생략) 제7조(우선수익자의 수익권) ① 우선수익자가 갖는 수익권의 수익범위는 우선수익자와 甲<"별지1"의 3> 간의 여신거래, 보증채무 및 공사도급계약으로 인하여 증감 변동된 우선수익자의 원금, 이자 및 지연손해금, 소송관련비용, 공사비 등으로 한다. 단, "별지1"의 4를 최고한도로 한다. ② 본조 상기 1항에도 불구하고, 甲(위탁자)이 주채무자가 아닌 경우에 우선수익자의 수익권의 범위는 甲(위탁자)과 우선수익자간의 보증계약, 담보설정계약 등에 기한 채무를 기준으로 한다. ③ ~ ⑦ (생략) 제8조(신탁부동산의 소유권이전 및 신탁등기) ① 甲(위탁자)은 신탁계약 체결 즉시 신탁부동산의 소유권을 乙(피고 K)에게 이전하여야 한다. ② 본조 상기 1항의 경우 甲(위탁자)은 등기필증, 인감증명서, 위임장 등 소유권이전등기 및 신탁등기에 필요한 제반서류를 乙(피고 K)에게 제공하여야 한다. 이 때, 소요되는 제비용은 甲(위탁자)이 부담한다. 제18조(신탁부동산 처분시기) ① 乙(피고 K)은 다음 각 호에 해당하는 경우에 신탁기간 종료 전이라도 우선수익자의 청구에 의하여 신탁부동산을 처분할 수 있다. 1. 우선수익자와 甲(위탁자) 간에 체결한 여신거래, 보증채무 및 공사도급계약 불이행시. 단, 甲(위탁자)이 주채무자가 아닌 경우에는 甲(위탁자)과 우선수익자간의 보증계약, 담보설정계약 등에 기한 채무불이행 시. 2. 甲(위탁자)이 신탁계약을 위반한 경우 3. 기타 담보가치 저감 등 환가요인 발생 시 ② ~ ③ (생략) 제19조(처분방법) ① 공개경쟁 입찰로 매각하는 것을 원칙으로 한다. 단, 유찰시 다음 공매공고 전까지 전차 공매조건으로 수익계약할 수 있다. ② 기본계약 제20조에서 정한 금액 이상을 제시한 응찰자 중 매수희망금액이 가장 높은 자를 낙찰자로 결정한다. 제20조(공매 예정가격) ① 신탁부동산의 처분시 예정가격은 감정평가 전문기관의 감정평가액 이상으로 乙(피고 K)이 결정하는 것을 원칙으로 한다. 다만, 신탁기간 개시 후 6개월 이내로서 가격변동 요인이 발생하지 않을 경우에는 수익권증서상의 신탁부동산가격 이상으로 乙(피고 K)이 결정할 수 있다. ② 본조 상기 1항의 예정가격으로 처분되지 않을 경우 다음 처분예정가격은 직전의 처분시 예정가격을 기준으로 10% 해당액을 순차적으로 차감한 금액으로 한다. 제23조(명도의무) 신탁부동산에 대한 처분절차가 개시되는 경우에 甲(위탁자)은 자진 명도하여야 하며, 주택임대차보호법상 대항력 있는 임차인 이외의 점유자에 대한 명도에 적극 협조하여야 한다.

특약사항 제1조(목적 및 효력순위) 본 특약의 목적은 기본계약에서 정한 약정내용을 특정하는데 있으며, 기본계약에서 정한 내용과 본 특약의 내용이 상충할 경우 특약의 내용을 우선하기로 한다. 제4조(우선수익자) ① 본 신탁계약에 있어서의 신탁원본 및 신탁수익에 대한 우선수익자들은 다음과 같이 정한다. 1. 신탁원본 및 신탁수익의 공동1순위 우선수익자 가. 우선수익금액: -금 일백사억 원정 (₩10,400,000,000) 나. 법인명: W 주식회사 다. 법인등록번호: AB 라. 대표자: AC 마. 주소: 서울시 중구 AD 2. 신탁원본 및 신탁수익의 공동1순위 우선수익자 가. 우선수익금액: -금 이백이십일억 원정 (₩22,100,000,000) 나. 법인명: X 주식회사 다. 법인등록번호: AE 라. 대표자: AF 마. 주소: 경기도 의정부시 AG 3. 신탁원본 및 신탁수익의 공동1순위 우선수익자 가. 우선수익금액: -금 육십오억 원정 (₩6,500,000,000) 나. 법인명: 주식회사 Y 다. 법인등록번호: AH 라. 대표자: AI 마. 주소: 경기도 평택시 AJ 4. 신탁원본 및 신탁수익의 공동1순위 우선수익자 가. 우선수익금액: -금 일백사억 원정 (₩10,400,000,000) 나. 법인명: 주식회사 Z 선릉지점 다. 법인등록번호: AK 라. 대표자: AL 마. 주소: 서울시 강남구 AM 5. 신탁원본 및 신탁수익의 2순위 우선수익자 가. 우선수익금액: -금 사백구십사억 (₩49,400,000,000) 나. 법인명: 주식회사 AA 다. 법인등록번호: AN 라. 대표자: AO 마. 주소: 서울시 강남구 AP ② 본조 상기 1항의 우선수익자들은 본 신탁계약의 甲(위탁자)에 우선하여 수익을 교부받을 수 있다. ③ ~ ④ (생략) 제10조(신탁부동산의 처분) ① 乙(피고 K)은 甲(위탁자)의 별도 요청이나 동의가 없어도 2010. 12. 15. 차주, 대주 및 신탁회사간 체결한 업무약정 협의서 제4조 7항에 따라 공동1순위 우선수익자가 지정한 자에게 처분 또는 공매할 수 있으며, 甲(위탁자)은 이에 사전 동의한 것으로 간주하여 이에 일체의 이의를 제기하지 않는다. ② 본조 상기 1항에 의한 신탁부동산 처분 또는 공매행위 시 매수인, 처분가격, 처분조건 등은 2010. 12. 15. 차주, 대주 및 신탁회사간 체결한 업무약정 협의서 제4조 7항에 따라 진행하되, 공매대상 물건은 일괄로 진행하며, 乙(피고 K)은 낙찰자에게 신탁부동산의 소유권을 직접 이전하기로 한다. 이 때, 乙(피고 K)은 처분대금을 수령치 않고 甲(위탁자) 및 우선수익자들에 대한 정산의무를 면한다. 단, 공매 시에는 乙(피고 K)이 관리하여 기본계약 제22조에 따라 정산한다. 이와 관련하여 甲(위탁자) 및 우선수익자 전원은 동의하며, 향후 어떠한 이의를 제기하지 않는다. ③ ~ ④ (생략)

별지 1 1. 신탁기간 : 2010. 12. 13.부터 신탁부동산의 처분이 완료되는 날까지 2. (생략) 3. 주채무자 성명(법인명) : U
주식회사 주민(법인)등록번호 : AQ 주소 : 서울특별시 중랑구 AR 2층 경기도 구리시 AS 4. 수익권 증서 발행금액 -
제1순위 : -금 사백구십사억 원정 (₩49,400,000,000) - 제2순위 : -금 사백구십사억 원정 (₩49,400,000,000) (이하
생략)

피고 K은 이 사건 각 부동산담보신탁계약에 터 잡아, 2010. 12. 16. 이 사건 각신탁부동산에 관하여, 2010. 12. 13.자 신탁을 원인으로 한 소유권이전등기 또는 지분이전등기를 마쳤다(그 세부 내용은 별지 1 목록 '부동산의 표시' 및 '등기의 표시'란 기재와 같다).

마. 이 사건 각 신탁부동산에 대한 일괄 공매 처분

이후 이 사건 사업은 시행대행사인 U와 시공사인 AA이 자금난에 빠지면서 제대로 진행되지 못하였고, PF 대출금에 대한 상환도 제때 이뤄지지 않아 U는 기한의 이익을 상실하게 되었으며, 이 사건 대주단 중 주식회사 Y을 제외한 나머지 저축은행들은 2013. 5.경부터 같은 해 9.경 사이에 법원으로부터 파산선고를 받았다.

파산자 주식회사 W의 파산관재인 예금보험공사는 2014. 9. 22. 피고 K에 이 사건 각 신탁 부동산을 포함한 이 사건 사업부지 113필지에 대한 일괄 공매 처분을 요청하였고, 피고 K은 피고 O주택조합 등에 대한 의견수렴 과정을 거쳐, 2015. 1. 2. 이 사건 사업부지에 대한 일괄 공매를 공고하였다. 그러나 위 공매절차에서 매수희망자가 나타나지 아니하여 수차례 유찰된 끝에 2010. 12. 20. 피고 주식회사 L, 주식회사 M(당시 명칭은 '주식회사 N'이었다)과의 수의계약을 통해 매각되기에 이르렀다.

피고 주식회사 L, 주식회사 M(이하 위 두 회사를 함께 이를 때는 '피고 L 등'이라 한다)은 2016. 12. 29. 이 사건 각 신탁부동산의 각 1/2 지분씩에 관하여 매매를 원인으로 한 소유권이전등기를 마쳤다.

바. 망 S의 상속 관계

위와 같이 망 S는 별지 1 순번 10 '부동산의 표시'란 기재 부동산을 U에 매각하고, 해당 부동산에 관한 이 사건 담보신탁계약의 체결 및 그에 따른 소유권이전등기등이 모두 마쳐진 이후 사망하였고, 그 사망 당시 유족으로는 자녀인 소외 AT, 원고 J, 소외 AU이 있다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 4, 12, 16 내지 21, 24 내지 27, 29호증(가지번호 모두 포함, 이하 같다), 을가 제2 내지 5, 12 내지 18, 24호증의 각 기재, 변론전체의 취지

2. 피고 P주택조합의 본안 전 항변에 대한 판단

가. 피고 P주택조합의 주장 요지

피고 P주택조합은 2010. 3. 20. 창립총회는 하였으되, 지역주택조합으로서 관청의 설립 인가를 받지 못하였으므로 법인격이 없어, 이 사건 소 중 자신을 상대로 한 부분은 부적법 각하되어야 한다.

나. 판단

살피건대, 갑 제29호증의 1, 2, 을가 제19호증의 4의 각 기재에 변론 전체의 취지를 더하여 알 수 있는 다음과 같은 사실 및 사정들 즉, ① 피고 P주택조합은 2010. 3. 20. 기존 피고 O주택조합의 조합원 21명에다가, 이 사건 사업부지의 지주들로서 추가로 지역주택조합에 가입하고자 하였던 사람들을 추가하여 총 92명을 창립 구성원으로 하여 총회를 개최한 점, ② 그 대표자로서 조합장 T을 선출하고, 이사, 감사 등으로 구성되는 임원진을 구성한 점, ③ 그 조직체의 구성 원리와 의사 결정 및 집행 방법 등을 정한 조합정관(규약)을 제정한 점, ④ 피고 O주택조합을 승계하여 이 사건 사업을 추진한다는 전제에서 사업계획을 정하고, 시공사, 용역업체 등을 선정하는 등 기본적인 업무를 진행하였던 점, ⑤ 관청으로부터 지역주택조합으로의 설립 인가를 받지 못하여 사실상 활동 중단 상태에 들어간 이후에 별도로 해산 절차를 밟지는 않은 점 등을 종합하여 보면, 비록 관청으로부터 설립 인가를 받지 못하였다고 하더라도(지역주택조합의 경우 설립 인가의 효과로서 민법상 비법인사단 이상의 특별법상 법인격이 부여되는 것도 아니다), 구성원의 범위, 대표자, 집행기구,

정관 등을 갖추고, 각 개인과는 구별되는 단체로서의 일정한 활동을 하는 단체로서의 실체를 갖추고, 이는 소송상 당사자 능력이 인정되는 비법인사단으로 보아야 할 것이다.

다. 소결

따라서 이와는 다른 전제에서 이 사건 소 중 자신에 대한 부분이 부적법하다고 주장하는 피고 P주택조합의 본안 전 항변은 받아들이기 어렵다.

3. 원고들의 주장

가. 피고 K, 피고 L 등에 대한 주위적 청구

원고들(원고 J은 망 S의 권리를 상속하였다는 전제에서 망 S가 피고들에 대하여 가지는 권리에 관하여 나머지 원고들과 같은 취지의 주장을 하고 있다. 이하 같다)은 아래와 같은 각 사유에서 피고 K 앞으로의 각 소유권 또는 지분 이전등기는 무효이고, 이처럼 무효인 등기에 터잡아 마쳐진 피고 L 등에 대한 각 지분 소유권이전등기 역시 무효이므로, 그에 대한 말소등기절차를 이행할 것을 구하고 있다.

1) 이 사건 각 담보신탁계약의 불성립

이 사건 신탁자들은 피고 K과 이 사건 각 담보신탁계약을 체결할 의사 없이 이 사건 각 부동산담보신탁계약서가 단지 피고 P주택조합에 가입하기 위해 작성해야 하는 서류인 것으로 알고 서명·날인하였을 뿐이다. 피고 K은 이 사건 각 부동산담보신탁계약서에 기재된 계약의 중요한 내용에 관하여 전혀 고지한 바도 없다.

또한 이 사건 각 부동산담보신탁계약서 작성 당시 별지 2 내지 4는 이 사건 신탁자들에게 현출되지 않았다가 나중에 피고 K에 의해 보충되었으며, 본 계약서와 특약사항에도 이 사건 대주단의 명칭 등이 누락되어 있는 상태에서 서명·날인만 받았다가 나중에 일방적으로 보충되었다. 이 사건 신탁자들은 피고 K으로부터 이에 관해 어떠한 설명도 듣지 못하였으므로, 적법한 백지보충권의 행사라고 볼 수

없다.

결국 이 사건 신탁자들은 이 사건 각 신탁 부동산이 U가 이 사건 대주단으로부터 차입하는 자금에 대한 담보로 제공된다는 사실을 전혀 모르는 상태에서 해당 계약서에 서명·날인한 것이므로, 담보신탁계약을 체결할 의사(담보신탁을 통한 물상보증의사)가 있었다고 볼 수 없고, 따라서 이 사건 각 담보신탁계약은 성립하였다고 볼 수 없다.

2) 피고 K 측의 무권대표행위 또는 무권대리행위로 인하여 무효

2010. 12.경 피고 K은 AV, AW의 공동대표이사 체제로 운영되고 있었는데, 이 사건 신탁자들이 날인한 담보신탁계약서에는 피고 K의 대표이사로 AV만 기재되어 있었다. AV이 단독으로 피고 K을 대표하여 체결된 이 사건 각 담보신탁계약은 무권대표행위로서 무효이고, U가 위 업무를 대행하였다고 한다면 대리권 수여에 흠결이 있어서 무권대리행위로서 역시 무효이다.

3) 약관의 규제에 관한 법률 위반으로 무효

이 사건 부동산담보신탁계약서는 계약의 한쪽 당사자가 여러 명의 상대방과 계약을 체결하기 위하여 일정한 형식으로 미리 마련한 계약의 내용으로서 약관의 규제에 관한 법률(이하 '약관규제법'이라 한다)에서 정한 약관에 해당하는데, 피고 K은 이 사건 담보신탁계약 제18조 제1항(우선수익자의 청구에 의하여 신탁부동산을 처분할 수 있는 조항), 제19조 제1항(위 처분시 공개매각을 하여야 한다는 조항), 제20조 제1항(공매예정가격의 결정 권한이 피고 K에 있다는 조항), 제23조(처분절차 개시 때 원고들에게 신탁 부동산의 명도 의무가 있다는 조항) 등 약관의 중요한 내용에 관하여 설명의무를 다하지 아니하였다. 따라서 피고 K은 위 중요한 내용을 계약의 내용으로 주장할 수 없고, 위 중요한 내용을 제외하면 계약의 목적 달성이 불가능하므로, 이 사건 각 담보신탁계약은 전부 무효이다.

4) U의 기망행위에 따른 법률행위로서 착오 취소

U는 자신이 대주단에 부담하게 되는 채무에 대한 담보 목적에서 이 사건 각 담보신탁계약을 체결한다는 사실을 이 사건 신탁자들에게 고지하지 아니하였다. 그러면서 단지 조합 가입을 위한 서류를 징구하는 것처럼 기망하였다. 따라서 이 사건 각 담보신탁계약은 피고 K의 대리인 또는 제3자인 U의 기망행위로 인하여 이 사건 신탁자들이 착오에 빠져 체결하게 된 것이므로, 원고들은 이

사건 신탁자들 본인 또는 그 상속인으로서 민법 제110조 제1항에 따라 이를 취소한다.

5) 등기 신청 서류의 위조 및 용도 변경에 따른 등기의 무효

이 사건 신탁자들은 피고 K에 등기필증이나 이를 대체하기 위한 확인 서면 등을 제공한 사실이 없다. 만약 피고 K이 이 사건 각 신탁 등기를 신청할 당시에 이 사건 신탁자들 명의의 위 등기신청 서류들을 제출하였다면 이는 위조된 것이다. 또한 피고 K은 이 사건 신탁자들이 지역주택조합에 가입하기 위하여 제출한 인감증명서, 주민등록등·초본 등을 등기 신청에 임의로 활용하였다. 결국 이 사건 각 신탁 등기는 그 바탕이 되는 등기신청 서류가 위조되었거나 무단으로 다른 용도에 사용한 서류들에 의한 것이므로 무효이다.

6) 공매 요청을 한 피고 O주택조합의 조합 총회 결의의 무효

피고 O주택조합이 2014. 7. 19. 개최한 임시 조합원 총회는 과반수의 출석이라는 의결 정족수를 충족하지 못하였고, 따라서 위 총회에서 결의한 공매 요청 역시 무효이다. 따라서 이러한 무효인 공매 요청에 의하여 진행된 매각절차에서 이뤄진 피고L 등에 대한 소유권이전등기 역시 무효이다.

나. 피고 O주택조합, P주택조합에 대한 예비적 청구

원고 A, E, D 및 망 S는 별지 2 각 해당 '매매계약 체결일'란 기재 일자에 피고 O주택조합과 사이에 별지 1 각 해당 '부동산의 표시'란 기재 각 부동산에 관하여 별지2 각 해당 '매매대금'란 기재 금원을 대금으로 하는 부동산매매계약을 체결하였다. 그런데 피고 O주택조합은 그 중 별지 2 각 해당 '청구금액'란 기재 금원을 여태껏 지급하지 않고 있으므로, 위 피고 O주택조합과 이를 승계하기 위해 설립한 피고 P주택조합은 연대하여 위 원고 A, E, D 및 망 S를 상속한 원고 J에게 각 미지급 부동산매매대금과 그에 대한 지연손해금을 지급하여야 한다(위 원고들의 '주위적 청구'와 이 부분 청구는 논리적으로 양립불가능한 관계에 있지 아니하나, 각 청구에 순서를 붙여 판단 받고자 하는 위 원고들의 의사를 존중하여, 위 원고들에 대한 주위적 청구가 인용되지않는 경우에 한하여 예비적 청구에 관하여 판단기로 한다).

4. 판단

가. 주위적 청구에 대한 판단

1) 전제되는 법리

부동산에 관한 등기부상 소유권이전등기가 경료 되어 있는 이상 일응 그 절차 및 원인이 정당한 것이라는 추정을 받게 되고, 그 절차 및 원인의 부당을 주장하는 당사자에게 이를 입증할 책임이 있는 것이다(대법원 2003. 2. 28. 선고 2002다46256 판결 등 참조).

2) 이 사건 각 담보신탁계약의 불성립 주장에 관하여

앞서 본 기초사실에 변론 전체의 취지를 더하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들 즉, ① 이 사건 신탁자들은 '부동산담보신탁계약서'라는 표제가 붙은 문서에 각 자필로 서명, 날인하였는데, 통상의 일반인이 가질 만한 주의 수준에 의할 때, 이를 '지역주택조합 가입 서류'라고 오인하기는 쉽지 않아 보이는 점, ② 이 사건 신탁자들은 별지 1 각 해당 '부동산의 표시'란 기재 부동산을 이 사건 사업의 시행대행사인 U에 매각하고 일부 매매대금까지 수령한 상태에서, 이 사건 사업 부지를 담보로 해서 사업자금을 조달하여야 하는 U의 요청에 따라 자연스럽게 이 사건 각 담보신탁계약서를 작성하게 된 것으로 보이는 점, ③ 따라서 이 사건 신탁자들로서는 토지 매각 대금을 수령하거나 또는 그에 상응하는 지역주택조합의 지분만 보장받을 수 있다면, 이 사건 각 신탁부동산의 귀속에 관해서는 사실상 경제적인 이해관계가 없는 상황이었던 것으로 보이는 점, ④ 이 사건 신탁자들이 추가 조합원으로 가입하고자 하였던 피고 O주택조합이나 이를 승계하기 위해 창립총회까지 개최하였다가 관청의 승인을 받지 못하였던 피고 P주택조합의 경우, 이 사건 신탁자들이 피고 K와 체결한 이 사건 각 담보신탁계약이 유효하다는 전제에서 공매 의뢰 등의 집단적 의사표시를 하였던 점, ⑤ 이 사건 신탁자들이 위와 같은 조합의 업무 처리에 관여하거나 적어도 그에 대한 정보를 제공받았다면, 자신들 명의로 된 토지를 포함한 이 사건 사업 부지가 U 명의로 받은 PF대출에 관하여 담보 목적으로 신탁되었다는 사실을 알 수 있었을 것으로 보이는데, 이 사건 소 제기가 있기 전까지 이 사건 신탁자들이 피고 K, O주택조합, 소외 U 등에 이 사건 각 담보신탁계약에 따른 부동산 소유권이전등기에 관하여 이의를 제기하였다는 점을 알 수 있는 자료는 없는 점 등에 비추어 보면, 이

사건 각 담보신탁계약서가 작성될 당시 이 사건 신탁자들이 해당 서류가 각 자신들의 소유 토지를 담보 목적으로 신탁하는 내용이라는 것을 모른 채 단지 조합 가입 관련 서류로만 인식하였다거나, 실제로는 담보신탁계약 체결 의사가 없이 형식적으로 서류만 작성하게 된 것이라는 취지의 주장은 받아들이기 어렵고, 그 밖에 갑 제5 내지 9, 13, 14호증의 각 기재만으로는 이 사건 각 담보신탁계약에 따른 등기절차가 적법하게 진행되지 아니한 것으로 불만한 의심스러운 사정이 입증되었다고 보기에다 부족하며, 달리 이를 인정할 증거를 찾을 수 없다.

3) 피고 K 측의 무권대표행위 또는 무권대리행위로 인한 무효 주장에 관하여

을가 제12 내지 18호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 더하여 보면, 이 사건 각 담보신탁계약서에는 당시 피고 K의 공동대표이사인 AV와 AX의 각 기명 날인이 되어 있는 사실을 인정할 수 있으므로, 이와는 다른 전제 사실을 기초로 하는 원고들의 주장은 모두 받아들이기 어렵다.

4) 약관의 규제에 관한 법률 위반으로 무효라는 주장에 관하여

가) 약관으로 볼 수 없는 부분

이 사건 각 담보신탁계약서의 조항들 중 신탁대상 부동산, 신탁기간, 수익자, 채무자 및 수익 권리금, 신탁보수 등에 관한 부분은 이 사건 각 신탁부동산을 담보로 하여 이 사건 사업에 관한 PF 대출을 실행하기 위하여 차주, 담보 부동산의 소유자, 대주단, 신탁사 사이의 개별적인 협상에 의하여 정하여진 내용으로서, 피고 K이 여러명의 상대방과 계약을 체결하기 위하여 일정한 형식으로 미리 마련한 것이라고는 볼수 없으므로 약관규제법상 '약관'에 해당되는 것으로 보기 어렵다.

나) 설명의무 위반 여부

원고들이 설명의무 위반을 문제 삼는 이 사건 신탁계약서 제18조 제1항, 제19조 제1항, 제20조 제1항, 제23조 등은 일응 약관으로 볼 여지가 있다고 하더라도, 위 조항들의 주요 내용은 이 사건 사업을 위한 PF 대출의 차주인 U가 제 때 대출을 상환하지 못하여 기한의 이익을 상실하게 되었을 때, 피고 K이 우선수익자로 지정된 이 사건 대주단의 요청에 따라 이 사건 신탁자들이 제공한 이 사건 각 신탁 부동산을 공매하는 등 환가 조치하여 수익권자들에게 그 대금을 배분하게 된다는 것으로서,

일정한 부동산을 타인의 채무에 대한 담보로 제공하되, 이를 신탁 계약의 형식을 통하여 하게될 경우, 일반적으로 예상할 수 있는 내용으로 볼 수 있다.

따라서 이는 자기 소유 부동산에 관하여 담보신탁계약을 체결하려는 사람이라면 별도의 설명 없이도 충분히 예상할 수 있는 조항들에 불과하므로, 약관규제법에 따른 설명의무의 대상이 된다고 보기 어렵다. 이와는 다른 전제에서 피고 K이 약관규제법에 정한 설명의무를 이행하지 아니하여 이 사건 각 담보신탁계약이 무효라는 원고들의 주장은 받아들이기 어렵다.

5) 여타의 소유권이전등기의 무효 원인 주장들에 관하여

갑 제5 내지 9, 11, 13, 14, 15호증의 각 기재만으로는 U가 이 사건 신탁자들에 게 이 사건 각 담보신탁계약서가 단지 조합 가입을 위한 서류인 것처럼 기망하여 이를 작성하게 하였다거나, 피고 K이 등기 신청 서류를 위조 또는 유용하였음을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 또한 이 사건 각 담보신탁계약의 내용을 종합하여 보면, 이 사건 각 신탁 부동산에 대한 공매 절차는 이 사건 사업을 위한 PF 대출의 차주인 U가 기한의 이익을 상실함에 따라, 우선 수익자인 이 사건 대주단의 요청만으로도 얼마든지 진행될 수 있는 것이고, 갑 제5호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 더하여 보면, 실제로도 이 사건 각 신탁 부동산에 대한 공매 절차는 이 사건 대주단 중 일부 파산한 저축은행의 파산관재인인 예금보험공사의 요청에 따라 개시된 사실을 인정할 수 있으므로, 설령 피고 O주택조합이 피고 K에 공매를 요청하기로 한 총회 결의에 원고들이 주장하는 것과 같은 하자가 있다고 하더라도, 이미 진행된 공매 절차의 유효성에는 아무런 영향이 없다고 보아야 한다.

6) 피고 L 등에 대한 말소등기 청구에 관하여

피고 L 등에 대한 각 지분 소유권이전등기 말소등기 절차 이행 청구는 모두 피고 K 앞으로의 담보신탁 목적의 소유권이전등기가 무효임을 전제로 하고 있는데, 이러한 주장을 모두 받아들일 수 없음은 앞서 본 바와 같고, 피고 L 등 앞으로의 공매 절차가 무효임을 인정할 증거도 없으므로, 이 부분 청구 역시 받아들이기 어렵다.

7) 원고 J의 청구에 관하여

원고 J의 청구는 그가 망 S의 상속인으로서 권리·의무를 포괄승계하였다는 것을 전제로 하고 있는데, 앞서 본 바와 같이 이 사건 신탁자들 중 나머지 원고들과 마찬가지로 망 S의 피고들에 대한 말소등기청구권 역시 모두 인정되지 아니하므로, 원고 J의 청구는 그 상속 지분 등에 관하여 더 나아가 살펴볼 필요 없이 모두 받아들이기 어렵다.

8) 소결

원고들의 피고 K, L, M에 대한 주위적 청구는 모두 이유 없다.

나. 원고 A, E, D, J의 예비적 청구에 대한 판단

위 원고들의 이 부분 청구는 원고 A, E, D 및 망 S와 피고 O주택조합 사이에 별지 1 각 해당 '부동산의 표시'란 기재 각 부동산에 관하여 매매 계약이 체결되었음을 전제로 하고 있는 바, 원고들이 제출한 갑 제16호증의 기재에 의하더라도, 원고들이 청구원인으로 삼고자 하는 계약의 상대방은 이 사건 사업의 시행대행사인 U로 보이고, 그 밖에 원고들이 제출한 증거들만으로는 원고 A, E, D 및 망 S와 피고 O주택조합 사이에 그 주장하는 바와 같은 매매계약이 있었음을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

또한 피고 P주택조합에 대한 청구는 피고 P주택조합이 피고 O주택조합의 계약상지위를 승계 또는 연대책임을 져야 하는 지위에 있음을 전제로 하고 있는데, 위와 같이 피고 O주택조합의 어떤 의무를 인정할 근거가 없으므로, 피고 P주택조합에 대한 청구 역시 받아들이기 어렵다.

따라서 위 원고들의 피고 O주택조합, P주택조합에 대한 예비적 청구는 모두 이유없다.

5. 결론

그렇다면, 원고들의 청구는 모두 이유 없으므로, 이를 모두 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 최희준, 판사 박예지, 판사 차기현

별지1

별지2