

서울중앙지방법원 2022. 2. 9 선고 2021가합539198 판결 [소유권이전등기 등 청구의 소]

---

## 재판경과

서울고등법원 2023. 1. 12 선고 2022나2011652 판결

서울중앙지방법원 2022. 2. 9 선고 2021가합539198 판결

## 전문

원고1. A

2. B

원고들 소송대리인 변호사 공호선

피고1. C 주식회사

2. D 주식회사

피고들 소송대리인 법무법인 한백 담당변호사 이진화

피고 2. 소송대리인 법무법인(유한) 세종 담당변호사 김정환, 박재현

피고들 보조참가인 주식회사 E

피고들 보조참가인 소송대리인 법무법인(유한) 세종

담당변호사 김정환, 박재현

변론 종결 2021. 11. 3.

판결 선고 2022. 2. 9.

## 주문

1. 피고 D 주식회사는 원고 A에게 124,300,250원, 원고 B에게 89,644,600원 및 위 각 돈에 대하여

2021. 5. 12.부터 2022. 2. 9.까지는 연 6%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

2. 피고 C 주식회사는 원고 A에게 46,469,500원 및 이에 대하여 2012. 12. 29.부터, 원고 B에게 35,578,925원 및 이에 대하여 2013. 3. 12.부터 각 2022. 2. 9.까지는 연 6%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

3. 원고들의 피고들에 대한 나머지 청구를 각 기각한다.

4. 소송비용은 보조참가로 인한 부분을 포함하여 모두 각자 부담한다.

5. 제1, 2항은 가집행할 수 있다.

N

### 청 구 취 지

피고 D 주식회사(이하 '피고 D'이라 한다)는 원고 A에게 124,300,250원 및 그 중 18,000,000원에 대하여는 2011. 4. 9.부터, 106,300,250원에 대하여는 2011. 5. 13.부터 각 이 사건 소장부분 송달일까지는 연 6%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을, 원고 B에게 89,644,600원 및 그 중 13,000,000원에 대하여는 2011. 1. 24.부터, 19,000,000원에 대하여는 2011. 2. 22.부터, 57,644,600원에 대하여는 2011. 6. 3.부터 각 이 사건 소장부분 송달일까지는 연 6%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하고, 피고 C 주식회사(이하 '피고 C'이라 한다)는 원고 A에게 46,469,500원 및 이에 대하여 2012. 12. 29.부터, 원고 B에게 35,578,925원 및 이에 대하여 2013. 3. 12.부터 각 다 갚는 날까지 연 12%의 비율에 의한 돈을 지급하라.

### 이 유

#### 1. 기초사실

가. 피고 C은 서울 관악구 F 대 259.50㎡, G 대 3,199.70㎡(이하 '이 사건 건물부지'라 한다) 지상에 지하 4층, 지상 10층 규모의 H아파트(이하 '이 사건 건물'이라 한다)를 신축·분양하는 사업(이하 '이 사건 사업'이라 한다)의 시행사이다.

나. 피고 C은 이 사건 사업비용의 조달을 위해 I 주식회사, J 주식회사 등(이하 '대주단'이라 한다)으로부터 대출을 받으면서 그 대출금을 담보하기 위해 2008. 8. 29. 피고 D과 이 사건 건물 및 건물부지에 대한 담보신탁계약을 체결하였다가 2009. 5. 13., 2011. 12. 29., 2012. 3.경 각 신탁계약의 특약사항을 추가하는 변경계약을 체결하였다(이하 위 각 계약을 포괄하여 '이 사건 신탁계약'이라 한다)

다. 이 사건 신탁계약에서는 대주단을 이 사건 신탁계약상 1순위 우선수익자로 정하고 있었는데, 이 사건 사업의 진행 중 대주단이 파산함에 따라 대주단의 파산관재인인 예금보험공사는 대주단이 피고 C에 대하여 가지는 대출채권, 이 사건 신탁계약상 1순위 우선수익권 등에 관한 공매절차를 진행하였고, 그 결과 2019. 4. 10. 예금보험공사와 피고 보조참가인 사이에 자산양수도계약이 체결되어 피고 보조참가인이 이 사건 신탁계약상 1순위 우선수익자의 지위를 이전받았다.

라. 한편 피고 C으로부터, 원고 A은 2011. 4. 9. 이 사건 건물 중 별지 제1 목록 기재 부동산을 179,670,000원에, 원고 B은 2011. 1. 22. 위 건물 중 별지 제2 목록 기재 부동산을 128,915,000원에 각 분양받기로 하였고, 위 각 분양계약(이하 '이 사건 각 분양계약'이라 한다)에 따라 원고 A은 2011. 4. 9. 계약금 18,000,000원을, 2011. 5. 13. 중도금 106,300,250원을, 원고 B은 2011. 1. 22. 계약금 13,000,000원을, 2011. 2. 22. 1차 중도금 19,000,000원을, 2011. 6. 3. 2차 중도금 57,644,600원을 위 각 분양계약서상 입금계좌인 피고 D의 계좌로 지급하였다.

마. 피고 C은 그 후 대주단의 파산 등에 따른 공사비 조달의 어려움을 호소하며 원고들에게 잔금할인의 조건으로 잔금을 미리 지급하여 줄 것을 요청하였고, 이에 원고 A은 2012. 12. 28.까지 총 46,469,500원을, 원고 B은 2013. 3. 11.까지 총 35,578,925원을 각 피고 C이 지정한 별도의 계좌로 지급하였다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 16호증(가지번호 있는 것은 가지번호 포함), 을나 제2 내지 5호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

## 2. 판단

원고들은 이 사건 각 분양계약이 무효임을 전제로 피고들에게 원고들이 지급한 분양대금 상당액을 부당이득으로 구하고 있고<sup>1)</sup>, 이에 대하여 피고들 및 피고들 보조참가인도 이 사건 각 분양계약이 주택법 제38조 제1항의 입주자 모집에 관한 규정을 위반하거나 반사회적 법률행위에 해당하여 무효라는 취지로 주장하면서 부당이득의 범위에 관하여 다투고 있다.

이 사건 각 분양계약이 주택법 등 관련 법령에서 정한 입주자 모집절차 등을 전혀 거치지 않은 채 원고들과 피고 C 사이에 임의로 체결된 사실은 당사자 사이에 다툼이 없으므로 이 사건 각 분양계약은 그 효력이 없는데, 이 사건 각 분양계약에 따라 원고 A은 피고 C에게 2012. 12. 28.까지 46,469,500원을, 피고 D에게 124,300,250원(= 18,000,000원 + 106,300,250원)을, 원고 B은 피고 C에게 2013. 3. 11.까지 35,578,925원을, 피고 D에게 89,644,600원(= 13,000,000원 + 19,000,000원 + 57,644,600원)을 각 지급한 사실은 앞서 본 바와 같으므로, 피고들은 이 사건 각 분양계약의 무효로서 위 각 돈을 원고들에게 부당이득으로 반환할 의무가 있다.

부당이득의 범위에 관하여 원고들은 피고들이 약의 수익자임을 전제로 위 각 돈이 지급된 다음날부터의 이자 등을 구하고 있으므로 살피건대, 피고 C은 이 사건 사업의 시행자로서 원고들로부터 잔금 할인 등의 조건을 내세워 이 사건 각 분양계약에서 지정한 피고 D 명의의 계좌가 아닌 다른 입금계좌를 통해 돈을 수령한 후 피고 D의 관여 없이 이를 임의로 사용한 사정 등을 고려할 때 약의 수익자로 인정할 수 있으나, 반면 담보신탁권자인 피고 D의 경우 원고들이 제출한 증거만으로는 위 각 돈의 수령 당시 이 사건 각 분양계약이 무효라는 사실을 알고 있었다고 단정하기 어렵고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 피고 C은 원고 A에게 46,469,500원 및 이에 대하여 위 돈의 최종 지급일 다음날인 2012. 12. 29.부터, 원고 B에게 35,578,925원 및 이에 대하여 위 돈의 최종 지급일 다음날인 2013. 3. 12.부터, 피고 D은 원고 A에게 124,300,250원, 원고 B에게 89,644,600원 및 위 각 돈에 대하여 원고들이 부당이득청구를 예비적으로 추가한 2021. 5. 11.자 청구취지 및 청구원인 변경신청서의 송달 다음날인 2021. 5. 12.부터 각 피고들이 그 이행의무의 존부 및 범위에 관하여 항쟁함이 타당하다고 인정되는<sup>2)</sup> 이 판결 선고일인 2022. 2. 9.까지는 상법이 정한 연 6%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법이 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 지연손해금을

지급할 의무가 있고, 반면 위 인정범위를 초과하여 이자 등을 구하는 원고들의 피고들에 대한 청구는 이유 없다.

한편 피고 D은 담보신탁권자에 불과하여 이 사건 신탁계약에 따라 신탁재산의 한도 내에서만 분양대금을 반환할 의무가 있다는 취지로 주장하나, 원고들은 이 사건 신탁계약의 당사자가 아니고, 나아가 신탁법이 2011. 7. 25. 법률 제10924호로 전부개정되면서 신설된 유한책임신탁 제도의 경우 신탁회사의 책임을 제한하면서도 등기를 그 성립요건으로 하고(신탁법 제114조 제1항 후문), 유한책임신탁의 명칭에 유한책임신탁이라는 문자를 반드시 사용하도록 하고(신탁법 제115조 제1항), 유한책임신탁을 설정한 수탁자는 거래상대방에게 유한책임신탁이라는 뜻을 명시하고 그 내용을 반드시 서면으로 교부하도록 하는(신탁법 제116조 제1항) 등 엄격한 요건을 정하여 수탁자의 현재 신탁재산의 규모와 장래 신탁재산의 변동에 대한 예견가능성 및 제3자에 대한 보호기능을 확보하고 있는데, 이 사건 신탁계약이 위와 같은 요건을 충족하고 있다고 볼 아무런 증거가 없으므로, 유한책임신탁계약을 체결하지 않은 채 이 사건 신탁계약의 책임제한에 관한 계약조항만으로 이 사건 신탁계약의 당사자가 아닌 원고들과의 관계에서 신탁재산의 범위 내에서만 책임을 진다는 취지의 피고 D의 이 부분 주장은 받아들이지 아니한다.

### 3. 결론

그렇다면 원고들의 피고들에 대한 청구는 위 인정범위 내에서 이유 있어 이를 인용하고 나머지 청구는 이유 없어 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

**재판장판사이성호**

**판사오택원**

**판사박예지**

**별지**

1) 원고들은 이 사건 소장에서 이 사건 각 분양계약이 유효함을 전제로 소유권이전등기를 구하였다가 피고들이 이 사건 각 분양계약의 무효를 주장하자 2021. 5. 11. 청구취지 및 청구원인을 변경하여 이

사건 각 분양계약이 무효일 경우 부당이득금을 구하는 것으로 예비적 청구를 추가하였고, 그 후 2021. 10. 27. 다시 청구취지 및 청구원인을 변경하여 이 사건 각 분양계약이 유효임을 전제로 한 주위적 청구를 모두 취하하였고, 그 결과 이 사건 각 분양계약의 무효를 전제로 한 예비적 청구인 부당이득반환청구만을 유지하였다.

2) 원고들이 앞서 본 것처럼 변론종결일 1주일 전에야 비로소 청구취지 및 청구원인을 정리하였으므로 피고 C도 그 이행의무의 존부 및 범위에 관하여 항쟁함이 타당하다고 인정한다.