

대 법 원

판 결

사 건 2012다114776 청산금
원고, 상고인 원고 1 외 4인
원고들 소송대리인 변호사 최준기
피고, 피상고인 목동제일시장재건축정비사업조합
대표자 조합장 박동일
원 심 판 결 서울고등법원 2012. 10. 26. 선고 2011나99896 판결
판 결 선 고 2015. 11. 19.

주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 서울고등법원에 환송한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 구 도시 및 주거환경정비법(2012. 2. 1. 법률 제11293호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 도시정비법'이라고 한다) 제47조가 정한 요건에 해당하여 토지·건축물 등(이하 '토지 등'이라고 한다)을 현금으로 청산하여야 하는 경우, 사업시행자인 재건축조합이 부담하는 청산금 지급의무와 토지 등 소유자가 부담하는 권리제한등기 없는 소유권이 전의무는 동시이행의 관계에 있다(대법원 2008. 10. 9. 선고 2008다37780 판결 참조).

다만, 토지 등 소유자가 재건축조합에 대하여 토지 등에 관한 소유권이전등기 및 인도를 마쳤으나 근저당권설정등기를 말소하지 아니한 경우, 재건축조합이 구 도시정비법 제47조에 따른 현금청산에서 근저당권설정등기말소와의 동시이행을 주장하여 지급을 거절할 수 있는 청산금의 범위는 동시이행의 항변권이 인정되는 근본 취지에 비추어 공평의 관념과 신의칙에 따라 정하여야 한다.

그런데 구 도시정비법 제47조의 규정 내용과 입법취지 등을 종합하여 알 수 있는 현금청산관계에 관한 다음과 같은 사정들, 즉 ① 구 도시정비법 제47조는 재건축사업의 원활한 추진을 위하여 같은 조 각 호에 해당하는 토지 등 소유자에 대하여는 그 소유자의 의사와 무관하게 재건축조합과 사이에 토지 등을 현금으로 청산받아야만 하도록 규정하고 있는 점, ② 그 과정에서 토지 등 소유자는 재건축조합과 협의가 이루어지지 아니하는 이상 토지 등에 관하여 설정된 근저당권을 재건축조합에 인수시키는 내용으로 계약관계를 형성할 기회를 갖지 못한 채 근저당권설정등기의 말소의무를 부담하게 되는 점, ③ 토지 등에 관하여 소유권이전등기를 마치고 인도까지 받은 재건축조합은 그 토지 등을 이용하여 재건축사업을 추진하는 이익을 누릴 수 있고, 민법 제364조에 의하여 근저당권의 채권최고액의 범위 내에서 확정된 피담보채무를 변제하고 근저당권의 소멸을 청구할 수도 있는데, 근저당권설정등기가 말소되지 아니하였다는 이유로 구 도시정비법 제47조가 정한 청산기한 이후에도 근저당권의 채권최고액을 넘어 청산금 전부를 지급하지 아니할 수 있다고 보는 것은, 현금청산의 기한을 법정하고 있는 구 도시정비법 제47조의 취지에도 부합하지 아니하는 점, ④ 재건축조합은 사업수행을 위하여 필요한 경우에는 스스로 토지 등 소유자에게 청산금 중 권리제한등기를 말소하는데 필요한 금액을 공제한 나머지 금액만을 지급하고 토지 등에 관한 소유권이전등기

및 인도를 구할 수 있는 점(대법원 2008. 10. 9. 선고 2008다37780 판결, 대법원 2014. 8. 20. 선고 2012다69159 판결 등 참조) 등을 고려하면, 구 도시정비법 제47조에 따른 현금청산에서 토지 등 소유자가 토지 등에 관한 소유권이전등기 및 인도를 마쳤으나 근저당권설정등기를 말소하지 아니한 경우, 재건축조합은 말소되지 아니한 근저당권의 채권최고액 또는 채권최고액의 범위 내에서 확정된 피담보채무액에 해당하는 청산금에 대하여만 동시이행의 항변권에 기초하여 지급을 거절할 수 있다고 보는 것이 공평의 관념과 신의칙에 부합한다.

이와 달리 토지 등 소유자가 소유권이전등기 및 인도를 마친 때에도 근저당권설정등기가 말소되지 아니하였다면 재건축조합이 청산금 전부에 대하여 근저당권설정등기말소와의 동시이행을 주장하여 지급을 거절할 수 있다는 취지로 판시한 대법원 2009. 9. 10. 선고 2009다32850, 32867 판결 등은 이 판결의 견해에 배치되는 범위 내에서 변경하기로 한다.

2. 원심이 적법하게 채택한 증거들에 의하면, 원고들은 서울 양천구 (주소 생략) 대지 및 그 지상 건물에 관한 공유지분권자로서 피고의 조합원이었던 사실, 그런데 피고가 정한 분양신청기간의 종료일인 2006. 5. 27.까지 원고들의 분양신청은 이루어지지 아니하였고, 2008. 12. 18. 인가된 관리처분계획에는 원고들이 분양대상자에서 제외되어 있었던 사실, 원고들은 피고에게 위 대지 및 건물 중 각자의 소유 지분에 관하여 2005. 10. 4. 또는 2007. 11. 14. 신탁을 원인으로 하는 소유권이전등기를 마쳐 주었고, 2007. 2.경 위 건물이 철거되기 이전에 위 대지 및 건물 중 원고들의 점유 부분을 인도한 사실, 원고들의 위 소유 지분에 관하여는 신탁등기 이전에 원심판결 별지 '근저당권 설정 내역' 기재 근저당권설정등기가 마쳐져 있었는데, 이들 근저당권설정등기는 원

심 변론종결 당시까지 말소되지 아니한 사실 등을 알 수 있다.

원심은 이러한 사실관계에서, 원심판결 별지 '근저당권 설정 내역' 기재 근저당권설정등기가 말소될 때까지 피고가 청산금 전부에 대하여 동시이행의 항변권에 기초하여 지급을 거절할 수 있다고 보고, 청산금 전부의 지급과 위 근저당권설정등기말소와의 동시이행을 명하는 한편, 원고들의 지연손해금 청구를 전부 기각하였다.

그러나 앞에서 본 법리에 따라 살펴보면, 토지 등 소유자가 사업시행자에게 신탁을 원인으로 하는 소유권이전등기를 마쳐 준 경우에는 청산금을 지급받기 위하여 별도로 소유권을 이전할 의무는 부담하지 아니하는 것이어서(대법원 2008. 10. 9. 선고 2008다37780 판결, 대법원 2013. 11. 28. 선고 2012다110477, 110484 판결 등 참조) 원고들은 피고에게 이미 구 도시정비법 제47조의 현금청산에 따른 소유권이전등기를 마쳤다고 할 수 있고, 또한 원고들은 피고에게 자신들의 점유 부분에 대한 인도도 마쳤으므로, 피고가 원심판결 별지 '근저당권 설정 내역' 기재 근저당권설정등기가 말소되지 아니하였다는 이유로 동시이행의 항변권에 기초하여 지급을 거절할 수 있는 청산금의 액수는 위 근저당권의 채권최고액 또는 그 범위 내에서 확정된 피담보채무액에 한정된다.

따라서 위와 같은 원심 판단에는 구 도시정비법 제47조에 따른 현금청산관계에서 동시이행의 범위에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다.

3. 그러므로 원심판결을 파기하고, 사건을 다시 심리·판단하도록 원심법원에 환송하기로 하여, 관여 법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장	대법원장	양승태
	대법관	이인복
	대법관	이상훈
	대법관	김용덕
	대법관	박보영
	대법관	고영한
	대법관	김창석
	대법관	김 신
	대법관	김소영
주 심	대법관	조희대

대법관 권순일

대법관 박상옥

대법관 이기택