

서울중앙지방법원 2024. 9. 24 선고 2024나220 판결 [계약금 등 반환 청구의소]

재판경과

대법원 2025. 8. 14 선고 2024다292679 판결

서울중앙지방법원 2024. 9. 24 선고 2024나220 판결

서울중앙지방법원 2023. 11. 30 선고 2022가단5170150 판결

전문

원고, 피항소인 A

소송대리인 법무법인 차원 담당변호사 유한진

피고, 항소인 B지역주택조합추진위원회

소송대리인 법무법인 인본 담당변호사 서범석

제1심 판결 서울중앙지방법원 2023. 11. 30. 선고 2022가단5170150 판결

변론종결 2024. 8. 13.

판결선고 2024. 9. 24

주문

1. 제1심 판결을 취소하고, 원고의 청구를 기각한다.
2. 소송총비용은 원고가 부담한다.

청 구 취 지 및 항 소 취 지

청구취지 : 피고는 원고에게 56,500,000원 및 이에 대하여 2022. 6. 29.부터 다 갚는 날까지 연 12%의 비율로 계산한 돈을 지급하라.

항소취지 : 주문과 같다.

이 유

1. 기초사실, 원고의 주장

이 법원이 위 부분에 관하여 적을 이유는 제1심 판결문 2쪽 제15행의 '3호증의'를 3호증(각 가지번호 포함, 이하 같다)의'로, 제18행의 '처분행위로서'를 '처분행위이고 조합원의 부담이 될 계약으로'로 각 변경하는 외에는 제1심 판결의 기재와 같으므로, 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 그대로 인용한다.

2. 판단

가. 이 사건 환불보장약정 관련 주장에 관한 판단

○ 이 사건 조합가입계약은 원고가 비법인 사단인 피고의 조합원이 되는 계약으로, 원고는 이 사건 조합가입계약이 유효하여야 설립인가를 받은 피고가 건립한 아파트 1세대를 공급받을 권리 등을 취득하고 피고에게 납부일정에 따라 분담금을 납부할 의무 등을 부담하며, 실제로 원고는 이 사건 조합가입계약을 체결한 후 피고에게 분담금과 업무대행비 중 일부를 납부하였다. 따라서 이 사건 조합가입약정은 원고가 원고의 금전을 피고에게 이전하기로 약정한 채권적 계약이다.

이 사건 환불보장약정은 피고가 조합설립인가신청을 못할 경우 원고에게 납부한 분담금 전액을 환불하는 의무를 부담하는 계약으로, 피고가 조건에 따라 피고의 금전을 원고에게 이전하기로 약정한 채권적 계약이다.

○ 비법인 사단의 총유물 처분에 관하여는 민법 제276조 제1항이 규정하고 있는 바, 총유물은 물건법상 물건의 개념에 따라 파악하여야 하고 총유물의 처분이란 문언 그대로 현존하는 총유물 자체의 처분을 의미하며, '장래에' 총유물로 이전하기로 한 약정에 의하여 '장래에 총유물이 이전된 물건에 대하여' 환불하기로 약정하는 것까지 포함하는 것으로 확대 해석할 수 없다¹⁾).

○ 이 사건 조합가입약정은 원고가 장래에 피고에게 분담금을 납부하여 피고 소유의 총유물로 이전하기로 하는 약정이고, 이 사건 환불보장약정은 피고가 장래에 원고에게 분담금을 환불하여 이 사건 조합가입약정에 의하여 장래에 피고 소유가 될 총유물을 다시 원고에게 이전하기로 하는 약정으로, 위 계약들의 체결 당시에는 이 사건 환불보장약정에서 약정한대로 피고가 조합설립인가신청을 못하였을 경우라 할지라도, 원고가 피고에게 실제로 납부한 분담금이 없어 피고가 원고에게 환불하여야 할 총유물 자체가 존재하지 아니하고, 그 이후에도 원고가 정해진 일정에 따라 원고의 금전을 총유물로 이전하여야 이 사건 환불보장약정에 기하여 환불받을 수 있으므로, 피고의 현존하는 총유물을 처분하는 계약이라고 할 수 없다.

○ 이 사건 환불보장약정만으로 곧바로 피고가 원고에게 조합원 분담금 등을 환불하여 총유물을 처분하는 법률효과가 발생하는 것이 아니라, 피고가 원고에 대하여 위와 같은 의무를 부담하여 급부의 이행 문제가 남으므로, 이 사건 환불보장약정의 체결을 처분행위라 할 수 없다²⁾).

○ 피고는 이 사건 환불보장약정의 체결 여부와 관계없이 피고의 귀책사유로 조합설립인가신청을 못할 경우에는 민법상 법리에 의하여 모든 조합원들에게 그 채무불이행에 대한 책임으로 납부한 분담금을 환불할 의무를 부담하게 되므로, 이 사건 환불보장약정은 민법이 정한 채무불이행 규정과 크게 차이하지 아니하여 이례적인 약정이라 할 수 없다. 또한 이 사건 조합가입계약 제16조 제12호에도 '본 사업이 불가피한 사유로 중단될 경우, 조합원 가입계약자가 기 납부한 분담금의 원금 전액에 대한 책임은 피고에게 있다'라고 규정하고 있어, 피고의 귀책사유가 없다 할지라도 이 사건 환불보장약정과 동일하게 환불을 약정하고 있다. 더구나 이 사건 환불보장약정에 의하여 약정된

원고의 권리는 동일한 사유가 발생할 경우 다른 조합원들의 권리보다 우선권을 가지지 아니하여 원고와 다른 조합원들은 동순위의 권리자가 되는바, 다른 조합원들에게 크게 피해를 주는 것도 아니다.

한편 이 사건 조합가입계약 제10조(해약 및 손해배상)에는 조합원이 의무불이행으로 제명되거나 부득이한 사유로 탈퇴하는 경우에는 기 납부한 분담금의 환불에 관한 규정이 있는바, 이는 통상적으로 조합원의 귀책사유로 인한 채무불이행 등에 대한 분담금 환불 규정으로, 위 규정과 관계없이 조합원이 조합에서 제명된 경우에는 조합은 민법상 법리에 의하여 조합원에 대하여 납부한 분담금을 환불할 의무를 부담한다.

(다만, 두 경우 모두 법정 사유와 약정 사유에 대한 귀책사유 등 요건이나 환불액의 범위 등에는 차이가 있을 수 있다.)

이 사건 환불보장약정이 총유물의 처분행위로 무효라면, 이 사건 조합가입계약 중 조합원으로 가입하려는 자들의 보호와 조합의 신속한 업무처리를 위하여 납입금의 환불에 관하여 규정한 제10, 16조도 총유물의 처분에 해당하여 무효이고, 따라서 이 사건 조합가입계약 자체도 총유물의 처분에 관한 계약으로 무효가 되는바, 그럴 경우 대부분의 조합가입계약이 무효가 될 것이고, 이는 채무불이행에 대한 정당한 책임을 규정한 계약이 무효가 되는 결과를 초래한다.

○ 이 사건 환불보장약정이 일반적으로 예상할 수 있는 채무불이행에 관한 규정이고 이 사건 조합가입계약이 제16조 제12호의 규정을 두고 있는 이상, 가사 이 사건 환불보장약정이 무효라고 할지라도 이를 이유로 이 사건 조합가입계약이 무효라고 할 수 없다. 일반적으로 조합원의 귀책사유로 인하여 조합설립인가신청을 하지 못하는 경우는 예상하기 어렵고, 조합의 귀책사유로 인하여 조합설립인가신청을 하지 못하는 경우에는 민법상 채무불이행을 이유로 모든 조합원들이 분담금의 환불을 청구할 수 있으며, 불가피한 사유로 인하여 조합설립인가신청을 하지 못하는 경우에는 이 사건 조합가입계약 제16조 제12호의 규정에 의하여 피고와 조합가입계약을 체결한 모든 조합원이 분담금 전액을 환불받을 수 있으므로, 실제로 이 사건 환불보장약정에 기하여 얻을 특별히 이익은 크지 않아 보이고, 따라서 원고가 이 사건 환불보장약정을 체결하지 아니하였다면 이 사건 조합가입계약을 체결하지 않았으리라고 단정할 수 없다3).

○ 이 사건 환불보장약정은 이 사건 조합가입계약과 함께 체결되어 피고가 조합설립인가신청을 못할 경우 원고가 피고에게 납부한 분담금 전액을 원고에게 다시 환불한다는 내용으로, 조합원의 부담이 될 계약이라고 할 수 없다.

○ 지역주택조합추진위원회가 그 업무를 수행하기 위하여는 조합원의 모집 및 조합원들의 분담금 납부가 필수적이고, 조합설립인가를 받아 일반인을 상대로 일반분양을 하기 이전에는 조합원들이 납부한 분담금 이외에 다른 수익이 있을 수 없다. 따라서 분담금은 지역주택조합추진위원회의 사실상 유일한 재산이자 조합원들에게 약정한 사업을 수행하기 위한 유일한 재원으로, 분담금이 많을수록 지역주택조합추진위원회의 재정적 기반이 확고해지고 사업추진이 용이하게 된다.

피고가 원고와 이 사건 환불보장약정을 체결한 이유는 피고가 조합설립인가신청조차 못할 정도로 사업의 진행이 어려워질 경우에는 납부한 분담금 전액을 반환해주겠다고 약속함으로써 조합원으로 가입하려는 원고를 안심시켜 이 사건 조합가입계약을 체결하기 위한 것으로 보인다. 이 사건 환불보장약정을 통하여 조합원으로 가입하는 자들이 많아지면 피고는 물론 피고의 다른 조합원들에게도 이익이 된다. 이 사건 환불보장약정으로 인하여 피고의 재산(총유물)이 감소할 위험성은 이 사건 환불보장약정을 통하여 조합원으로 가입한 자들이 납입한 조합분담금액의 범위로 한정되어 이로 인한 피고나 다른 조합원들의 피해도 크다고 할 수 없고, 지역주택조합이 추진하는 사업이 무산될 경우 납부한 분담금을 환불받지 못할 가능성은 이 사건 환불보장약정의 체결과 관계없이 조합원들에게 크게 차이하지 아니하며, 앞에서 본 바와 같이 이 사건 환불보장약정을 통하여 피고가 부담하는 채무가 이례적이라고 할 수 없는 점에 비추어, 이 사건 환불보장약정이 피고나 피고의 다른 조합원들에게 이례적인 피해를 주는 비합리적 약정이라고 할 수도 없다.

○ 살피건대, 이 사건 환불보장약정과 이와 연관된 이 사건 조합가입계약은 무효라고 할 수 없다. 또한, 이 사건 환불보장약정은 특정 시점까지 조합설립인가신청을 하지 못할 경우에 환불을 약정한 것이 아닌바, 피고의 조합설립인가신청이 불가능하다는 등 이 사건 환불보장약정에서 정한 환불 사유가 발생하였음을 인정할 증거나 이 사건 환불보장약정과 관련하여 피고가 원고를 기망하였다거나 착오를 유발하였음을 인정할 증거도 없다.

나. 토지소유권, 조합설립인가시기에 관한 주장에 대한 판단

토지소유권에 관한 주장을 살피건대, 피고가 이 사건 조합가입계약 당시 이에 관하여 원고를 기망하였다거나 착오를 유발하였음을 인정할 증거가 없고(갑 제6호증은 이 사건 조합가입계약 이후에 인터넷 카페에 기재된 글들로 위 증거만으로는 원고가 이를 믿고 이 사건 조합가입계약을 체결하였다고 단정할 수 없고, 달리 이를 인정할 증거가 없으며, 오히려 갑 제4호증의 기재에 의하면 피고는 2021. 9.경 조합원들에게 '15% 이상 토지소유권을 추가로 확보하도록 함'이라고 알린 사실을 인정할 수 있을 뿐이다. 더구나 을 제1호증의 기재에 의하면 피고는 2020. 2. 14. 조합원모집신고를 하였고, 당시 시행 중인 지역주택조합에 관한 법률인 주택법은 토지사용권한의 80%만 확보하면 조합설립인가신청이 가능하였으므로4), 이를 중요한 사항이라고 할 수 없다. 조합설립인가시기에 관한 주장을 살피건대, 갑 제7호증, 을 제2, 8호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, 피고가 2020. 4.경 광고한 조합원 모집공고문에는 조합설립인가신청예정일이 2020. 12월말, 사업계획승인신청예정일이 2021. 6월말로 기재되어 피고가 이 사건 조합가입계약을 체결하기 이전인 사실, 원고는 이 사건 소장에서 피고로부터 2022. 3.까지 조합설립인가가 가능하다는 말을 들었다고 주장하면서도, 2021. 12. 24. 이미 피고의 사업 진행이 어렵다며 원고가 납입한 금원의 반환을 청구한 사실을 인정할 수 있어, 피고가 조합설립인가신청 시기와 관련하여 원고를 기망하였다거나 착오를 유발하였다고 할 수 없다.

다. 이행불능 주장에 대한 판단

살피건대, 갑 제4 내지 9호증의 각 기재만으로는 원고의 위 주장을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 지역주택조합사업이 처음 예정대로 추진되기 어렵다는 점은 일반인의 관점에서 명확하여 원고도 이를 알고 있었으리라 판단되고, 갑 제1호증, 을 제2, 8호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, 피고는 조합원 모집공고를 하면서 진행에 따라 사업내용의 변동이 가능하고 조합원 모집시 홍보하는 내용은 사업계획이지 확정된 사항은 절대 아니라고 알렸고, 이 사건 조합가입계약서에는 계약기간을 본 계약체결일로부터 본 사업 주택조합아파트의 사용검사 승인 후 입주 및 조합 청산/해산 완료일까지로(제3조) 규정되어 있다.

3. 결론

그렇다면 원고의 청구는 이유 없어 기각할 것인바, 이와 결론을 달리한 제1심 판결은 부당하므로, 제1심 판결을 취소하고, 원고의 청구를 기각한다.

재판장 판사 송영환 판사 김동현 판사 이상아

1)처분행위에는 재산을 멸실, 훼손하거나 성질을 변하게 하는 사실적 처분행위와 재산권의 설정, 이전, 변경, 소멸을 가져오는 법률적 처분행위가 있고, 어느 경우이든지 이행이라는 문제를 남기지 아니하며, 물건행위와 준물권행위가 처분행위의 예이다.

이에 반하여 물건이나 권리의 귀속 주체의 변경 등에 관한 권리와 의무를 발생시키는 의무부담행위는 급부의 이행이라는 문제를 남긴다.

2)총유물 그 자체의 처분이 따르지 아니하는 단순한 채무부담행위에 관하여 총유물의 처분행위라고 볼 수는 없다고 판시한 대법원 2007. 4. 19. 선고 2004다60072,60089 전원합의체 판결 참조. 대법원 2022. 3. 17. 선고 2020다288375 판결은 환불보장약정이 총회의 결의 없이 이루어진 총유물의 처분행위에 해당하여 무효라고 가정할 경우를 전제로 판시하였을 뿐, 환불보장약정이 총유물 처분행위인지에 대하여 판단한 바 없다.

3)조합인가신청을 하지 못하였다는 이유로 이 사건 환불보장약정상 채권의 이행을 인용하는 것이 아니라, 조합설립인가 여부가 불확실함에도 불구하고 이 사건 환불보장약정을 무효라고 인용하고 이를 이유로 이 사건 조합가입계약을 무효라고 인용한다면, 이는 피고에게 총유물에 대하여 사원 총회의 결의 없이 함부로 처분하지 못하도록 하는 민법 제276조의 규정에 의하여 무효인 이 사건 환불보장약정을 체결한 원고에 대하여 다른 조합원들보다 우선하여 납입한 분담금을 환불받을 수 있도록 피고의 총유물을 처분하라고 집행권원을 부여하는 결과가 되어, 부당할 뿐만 아니라 다른 조합원들의 이익을 심하게 해하는 결과가 된다.

4)그 후 주택법이 개정되면서(법률 16870호, 2020. 7. 24. 시행) 15% 이상의 토지 소유권 확보 규정이 추가되었으나, 위 개정법에도 부칙 제2조로 위 개정 규정은 이 개정법 시행 후 최초로 조합원 모집신고를 하는 경우부터 적용한다고 규정하여, 피고의 경우는 개정법의 적용을 받지 아니한다.