

의정부지방법원 고양지원 2020. 11. 27 선고 2018가합76081 판결 [계약금 반환 등 청구]

전 문

원 고 A

소송대리인 법무법인 센트로 담당변호사 이경호

피 고 B지역주택조합 추진위원회

소송대리인 법무법인 한맥 담당변호사 좌세준

변론 종결 2020. 10. 23.

판결 선고 2020. 11. 27.

주 문

1. 피고는 원고에게 43,708,810원 및 이에 대하여 2018. 7. 27.부터 갚는 날까지 연12%로 계산한 돈을 지급하라.
2. 소송비용은 피고가 부담한다.
3. 제1항은 가집행할 수 있다.

N

청 구 취 지

주문과 같다.

이 유

1. 기초사실

가. 피고는 고양시 일산서구 C 일원(이하 '이 사건 사업부지'라 한다)에 아파트(이하 '이 사건 아파트'라 한다)를 건축하여 공급하는 사업(이하 '이 사건 사업'이라 한다)을 추진할 목적으로 조직된 지역주택조합 추진위원회인데, 피고는 2017. 1. 9. 조합 창립총회를 개최하였다(위 창립총회를 개최하기 전에 피고와 동일한 명칭으로 활동하던 추진위원회를 이하 '구 추진위원회'라 한다).

나. 원고는 2016. 9. 13. 구 추진위원회와 이 사건 아파트의 건립 및 입주를 목적 사업으로 하는 B지역주택조합에 가입하는 내용의 조합가입계약(이하 '이 사건 조합가입계약'이라 한다)을 체결하였다.

다. 원고는 2016. 9. 10.부터 2017. 2. 24.까지 구 추진위원회 및 피고에게 이 사건 조합가입계약의 계약금 및 중도금으로 합계 43,708,810원을 지급하였다.

[인정 근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1, 2, 9호증, 을 제2호증(가지번호 포함, 이하 같음)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 원고의 주장 요지1)

가. 기망으로 인한 취소 주장(주위적 주장)

이 사건 조합가입계약 당시까지 피고는 이 사건 사업부지의 100%를 확보하지 못하였고, 주민제안을 통한 지구단위계획의 인가를 받지 못하여 이 사건 아파트의 동·호수를 확정할 수 없는 상태였으며, 위 사업부지는 국토의 계획 및 이용에 관한 법률(이하 '국토계획법'이라고만 한다)상 지구단위계획방식에 의한 사업이 불가능한 곳이었다. 그런데 피고는 이 사건 사업부지를 100% 확보하였고 이른바 '로얄층'의 동·호수를 지정하여 분양해 줄 수 있다는 취지로 허위의 광고를 하였고 원고에게 위 사업부지의 성격에 관하여도 제대로 고지하지 않았으며, 원고는 피고의 위와 같은 기망행위에 따라착오를 일으켜 이 사건 조합가입계약을 체결하였다. 따라서 이 사건 조정신청서 부분의 송달로써 이 사건 조합가입계약을 취소하는바, 피고는 위 취소에 따른 부당이득 반환으로

원고에게 계약금 및 중도금 합계 43,708,810원을 반환할 의무가 있다.

나. 이행불능으로 인한 해제 주장(제1예비적 주장)

피고는 이 사건 조합가입계약을 체결한 때로부터 4년이 더 지났음에도 불구하고 아직 조합설립인가조차 받지 못하고 이 사건 사업의 진전도 없으므로, 이제는 피고에 게 위 조합가입계약에 따른 의무의 이행을 사실상 기대할 수 없게 되었다. 따라서 원고는 피고의 이행불능을 이유로 이 사건 조합가입계약을 해제하고 피고에게 그 원상회복을 구한다.

다. 조합 탈퇴에 기한 주장(제2예비적 주장)

피고는 조합설립인가를 받지 못한 상태이고 조합규약 등에서 조합설립인가 이전단계에서 임의 탈퇴를 금지하는 규정이 없으므로, 원고는 피고로부터 탈퇴하는바, 피고는 원고에게 받은 돈을 모두 반환할 의무가 있다.

3. 주위적 주장에 관한 판단

가. 인정사실

갑 제1, 6, 7 내지 9호증, 을 제2, 4, 11, 15, 16호증의 각 기재 및 영상과 이 법원의 고양시에 대한 사실조회결과에 변론 전체의 취지를 종합하면, 아래 각 사실을 인정할 수 있다.

- 1) 구 추진위원회는 조합가입계약서에 이 사건 사업부지의 면적을 119,345㎡으로기재하였고, 이 사건 조합가입계약을 체결할 무렵 이 사건 사업에 관하여 조합원 모집을 하면서 '사업예정지 100% 토지 계약으로 사업 안정성이 확보되었고 추가 분담금 부담이 감소된다.'는 취지로 광고를 하거나 설명을 하였는데, 구 추진위원회가 위 조합가 입계약의 체결일인 2016. 9. 13.까지 위 사업부지로 사용하기 위하여 매매계약을 체결한 토지 면적은 약 24,376.6㎡에 불과하였다(위 면적은 을 제15, 16호증을 토대로 산정된 것이고, 위 매매계약은 대부분 계약금만 지급된 정도의 진행 상황에 있었음).
- 2) 이 사건 사업은 조합설립인가 후에 지방자치단체로부터 사업계획승인을 받아야만 아파트의 세대수, 규모 등이 정해지는 것인데, 구 추진위원회는 선착순 동·호수 지정이 가능함을 광고하였고

원고와 이 사건 조합가입계약을 체결하면서 원고가 분양받는 아파트의 동·호수를 D호로 특정하였다가 E호로 변경하였다(분양 전용면적은 59㎡로 특정함). 한편 구 추진위원회는 2016. 11. 24.에서야 주식회사 F와 이 사건 사업부지에 관하여 지구단위계획 수립 및 실시계획인가를 받기 위한 용역계약을 체결하였다.

3) 피고는 2017. 1. 9. 창립총회를 하면서 조합규약을 제정 및 승인하는 결의와 구추진위원회가 체결한 조합가입계약 등 그 수행업무를 모두 추인하는 결의를 하였고, 피고의 조합규약 부칙 제1조는 "조합설립인가일 전에 조합의 설립과 예산집행 등 사업시행에 관하여 주택조합 추진위원회가 정당하게 한 행위는 주택조합 관련 법규와 이규약이 정하는 범위 안에서 조합이 이를 승계한 것으로 한다.", 부칙 제3조는 "본 규약은 주택조합 추진위원회와 체결한 조합원 가입계약 시 작성한 조합가입계약서, 확인서, 위임장, 각종 동의서 등은 조합이 이를 인준·승인된 것으로 보고 조합원 가입 시부터 효력이 발생한다."라고 각 규정하고 있다.

4) 피고는 2017. 2. 14. 고양시에 지역주택조합 설립인가를 신청하였고, 그 무렵이 사건 사업부지에 관한 지구단위계획 주민제안을 하였는데, 피고는 2017. 10. 10. 토지개발방식의 변경(지구단위계획에서 도시개발사업으로 변경을 추진함), 조합의 내부사정 등을 이유로 위 신청을 취하하였고, 고양시는 2017. 10. 16. 위 사업부지는 용도지역이 계획관리지역, 생산관리지역, 보전관리지역 등으로 공동주택(아파트)의 건축이 불가능한 토지라는 이유로 위 주민제안을 반려하였다.

5) 이후 이 사건 변론종결일까지 약 3년이 더 경과하였으나 피고의 지역주택조합설립인가와 공동주택의 건립을 위한 사업의 추진에 뚜렷한 진전이 없다.

나. 판단

1) 위 인정사실에, 아래와 같은 사정을 더하여 보면, 구 추진위원회는 일련의 행위를 통해 이 사건 사업부지의 확보 현황, 이 사건 사업의 진행 정도, 구 추진위원회의 사업 수행 능력 등에 관하여 원고를 적극적으로 기망하였거나 거래상 중요한 사실을 고지하지 않았고 원고는 이로 인하여 착오를 일으켜 이 사건 조합가입계약을 체결하였다고 봄이 타당하고, 원고는 위 조합가입계약을 포함하여 구

추진위원회가 수행한 업무로 인한 권리의무를 승계한 피고를 상대로도 위 조합가입계약을 취소할 수 있으므로, 위 조합가입계약은 원고의 취소 의사표시가 포함된 이 사건 조정신청서 부분이 피고에게 송달된 2018. 7. 26. 적법하게 취소되었다

① 피고는 이 사건 조합가입계약서 제12조에 동·호수의 변경 가능성이 기재되어있다는 점을 들어 구 추진위원회의 동·호수 지정을 기망행위로 볼 수 없다는 취지로 주장하나, 원고의 조합가입계약서 표지(갑 제1호증)에 수기로 특정한 동·호수가 기재되어 있는 반면에(더욱이 동·호수를 변경하기까지 함), 피고가 주장하는 위 조항은 "입주절차"(여기에 분양받게 되는 목적물, 즉 동·호수의 임의적 변경에 관한 내용이 포함되었을 것으로 보이지는 않음)라는 제목 하에 작은 글씨로 인쇄되어 있을 뿐이므로, 평균적 일반인의 주의의무를 기준으로 보더라도 이 사건 조합가입계약은 특정한 동·호수에 관한 것으로 볼 수 있다.

② 구 추진위원회가 이 사건 조합가입계약을 체결하면서 동·호수 지정을 해 줌으로써 원고는 이 사건 사업이 동·호수의 지정 단계에 이를 정도로 법적으로 아무런장애사유가 없이 원활히 진척되고 있다고 이해했을 가능성이 크다.

③ 이 사건 조합가입계약 체결 당시의 구 주택법(2016. 1. 19. 법률 제13797호로 개정되기 전의 것) 제11조, 제15조, 구 주택법 시행령(2016. 11. 22. 대통령령 제27602호로 개정되기 전의 것) 제16조 제2항 제2호에 의하면, 지역주택조합 설립인가를 받으려는 자는 해당 주택건설대지의 80% 이상에 해당하는 토지의 사용권원을 확보하여야하고, 지구단위계획의 필요한 사업인 경우 주택건설사업계획의 승인을 신청하려면 주택건설대지의 95% 이상의 소유권을 확보하여야 한다. 지역주택조합의 사업은 조합 설립 전에 미리 조합원을 모집하면서 그 분담금 등으로 사업부지를 매수하거나 사용승낙을 얻고 그 후 사업승인을 얻어 아파트를 건축하는 방식으로 진행되는 것이므로, 조합설립 전에 이루어져야 하는 조합설립 추진업무가 매우 중요하고 그 진행과정에서 사업의 성패를 좌우하는 변수가 많다. 따라서 지역주택조합 또는 그 추진위원회의 사업부지 확보 현황은 사업의 추진이나 조합원의 모집에 있어 매우 중요한 사항이다.

④ 피고는 자신과 구 추진위원회가 대표자, 구성원 등이 달라 동일성이 없고 자신은 기망행위를 하지 않았으므로 구 추진위원회의 기망행위를 사유로 피고를 상대로 이 사건 조합가입계약을 취소할 수

없다는 취지로 주장하나, 위 가.3)항 기재 사실에 의하면 피고는 원고와 체결된 위 조합가입계약에 관한 구 추진위원회의 지위를 그대로 승계하였음을 알 수 있으므로, 계약인수의 법리상 원고는 구 추진위원회와 사이에 생긴사유를 들어 피고에게도 위 조합가입계약의 취소를 주장할 수 있다.

2) 따라서 피고는 이 사건 조합가입계약의 취소에 따른 부당이득의 반환으로 원고에게 43,708,810원 및 이에 대하여 이 사건 조정신청서 부분이 피고에게 송달된 다음날인 2018. 7. 27.부터 갚는 날까지 소송촉진 등에 관한 특례법에 정해진 연 12%로 계산한 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

3) 원고의 주위적 주장인 기망으로 인한 계약 취소를 받아들이는 이상 원고의 제1, 2예비적 주장에 관하여는 별도로 판단하지 않는다.

4. 결론

그러므로 원고의 이 사건 청구는 이유 있으므로 인용한다.

재판장 판사 김옥곤, 판사 장진훈, 판사 임선지

1) 원고는 이 사건 조합가입계약의 주요한 내용이 약관의 규제에 관한 법률에 위반하여 무효이므로 위 조합가입계약 전체가 무효라는 취지의 주장도 하였으나, 2018. 10. 30. 청구취지를 변경하면서 위 조합가입계약의 무효 확인을 구하는 부분을 취하하였고 2020. 4. 10. 7차 변론기일에 법정에서 청구원인을 전체적으로 정리하면서 무효 주장을 하지 않았으므로, 위 무효 주장을 철회한 것으로 본다.