

인천지방법원 2024. 10. 30 선고 2023가단264126 판결 [계약금 반환 등 청구의 소]

전 문

원고A

소송대리인 법무법인 기성

담당변호사 민제홍, 김혜림, 김성호

피고B지역주택조합

소송대리인 변호사 조홍래, 양유미

소송복대리인 변호사 이무향

변론 종결2024. 9. 4.

판결 선고2024. 10. 30.

주 문

1. 피고는 원고에게 40,000,000원 및 이에 대하여 2023. 8. 22.부터 2024. 10. 30.까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.
2. 원고의 나머지 청구를 기각한다.
3. 소송비용은 피고가 부담한다.
4. 제1항은 가집행 할 수 있다.

N

청 구 취 지

피고는 원고에게 별지 금액표 '입금액'란 기재 각 금원 및 각 이에 대한 같은 표 '입금일자'란 기재 각

일자 다음날부터 이 사건 소장부분 송달일까지는 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 연 12%의 각 비율로 계산한 돈을 지급하라.

이 유

1. 기초사실

가. 원고의 피고 조합 가입

- 1) 피고는 인천 서구 C 일대 대지에 아파트(이하 '이 사건 아파트'라 한다)를 신축하는 사업(이하 '이 사건 사업'이라 한다)을 시행하기 위하여 주택법 제11조에 따라 설립된 지역주택조합¹⁾이다.
- 2) 인천광역시는 2001. 8. 30. B지구 토지구획정리사업에 관하여 D블록 45,975m²를 공동주택(아파트)용지로 지정하는 지구단위계획 결정(변경)을 하였으나, 피고는 D블록 중 33,529m²만을 사업부지로 예정하고 광고·홍보하였다.
- 3) 원고는 2020. 5. 30. E의 조합원 권리·의무를 승계하는 형태로 피고와 사이에 분양 동·호수를 F호로 하는 조합가입계약(이하 '이 사건 조합가입계약'이라 한다)을 체결하였고, 원고는 E이 납입한 30,000,000원을 승계하고, 2021. 3. 3. 10,000,000원을 납입하여 합계 40,000,000원의 조합원 분담금(이하 '이 사건 납입금'이라 한다)을 피고에게 지급하였다. 원고는 2020. 8. 27. 피고로부터 75m² G호로 변경·지정되었다는 취지의 동호수 지정 확인서를 받았다.
- 4) 이 사건 조합가입계약 중 이 사건과 관련된 주요 내용은 다음과 같다.

제2조 [사업개요]

■ 위치: 인천광역시 서구 C 일원

■ 대지면적 : 33,529.00m²

■ 연면적 : 84,355.24m²

■ 세대수: 총 705세대 (이하 생략)

※ 상기 사업개요는 인·허가 진행 과정에서 다소 변경될 수 있으며 주택건설사업계획 승인 시

확정됩니다.

제8조 [조합원 분담금 및 관리]

6. 조합원 분담금 일정표

(표 생략)

※ 기 납부한 조합업무대행비는 본 사업의 진행을 위하여 사용 및 집행하는 소멸성 비용으로, 1차 계약금 납입 후에 을의 사유로 인한 계약해지, 조합원 탈퇴, 조합원 교체 시 반환되지 않으며 추후 재가입 시 별도 납부하여야 한다.

제11조[해약 및 손해배상]

1. 갑은 을이 다음 각 호에 해당하는 행위가 있을 시는 이행의 최고 또는 기타 별도의 조치를 취함이 없이 즉시 계약을 해지할 수 있으며 이때 을의 조합원 자격이 상실된다. (이하 생략)
2. 을은 자신의 사정에 의해 자진하여 탈퇴하고자 할 때에는 15일 전에 갑에게 조합탈퇴용 인감증명서를 첨부하여 조합탈퇴서를 제출하여야 하며, 이외의 방법으로의 탈퇴는 인정하지 아니하되, 조합이 조합규약에 따라 총회 또는 이사회 의결로 탈퇴를 인정하는 경우로 한한다.
4. 상기 제1항 및 제2항에 따라 조합원 가입계약이 해지되는 경우 공제되는 금원은 다음 각호와 같으며, 조합원 또는 일반분양자가 대체되어 입금이 완료된 후 다음 각 호에 해당하는 나머지 분담금을 이자 없이 반환(조합업무대행비 제외)하며, 위 반환금이 을의 계좌로 입금되는 즉시 탈퇴 처리된 것으로 간주한다.
 - 1) 착공 전 해지되는 경우 갑은 을이 해지 시점까지 기 납부하여야 할 분담금(조합업무대행비 제외) 중 10%의 금원을 공제한다. (이하생략)

제16조 [특약사항]

1. 갑은 착공 전 천재지변이나 사업 인·허가의 불허로 사업이 중단될 경우에는 계약자가 납입한 분담금 및 업무대행비 전액을 을에게 반환하기로 하며, 을은 민·형사상 어떠한 이의를 제기하지 않는다.

나. 이 사건 사업의 추진 과정

- 1) 피고와 업무대행 용역계약을 체결한 주식회사 H는 2017. 4. 24. I 주식회사와 J롯데에 관한 매매계약을 체결하고 2017. 11. 17. 주식회사 K 앞으로 신탁등기를 마쳤다.
- 2) 피고는 2017. 6. 7. 인천광역시에 D블록 중 위 J롯데 및 인천광역시 소유 체비지인 L롯데를 제외한 나머지를 아파트 용지에서 제외하는 지구단위계획 변경을 신청하였다가 2017. 6. 22. 취하하였고, 피고와 업무대행 용역계약을 체결한 M 주식회사 및 주식회사 H는 2017. 6. 29. 및 2018. 4. 11. 각각 피고와 동일한 내용의 지구단위계획 변경을 신청하였으나 신청도서 내용 미비 등의 이유로 거부되었다.
- 3) 피고는 2018. 5. 11. 창립총회를 개최하였고, 당시 대표자였던 N는 조합원들에게 '피고가 지구단위계획 변경을 하고 있는 중이고, 현재 D블록 중 3분의 2에 관한 동의서를 확보하여 인천시 체비지의 우선매입대상자이기 때문에 인천시 건설본부와 수의계약을 체결하는 것으로 이야기가 다 되어 있다. 토지는 100% 확보되었다고 보면 된다'고 설명하였다.
- 4) 그러나 피고 측 신청과 같은 지구단위계획 변경은 이루어지지 않았고, 피고는 2020. 6. 6. 임시총회에서 'D블록 45,975m² 전체에서 총 901세대의 공동주택을 건설하는 내용의 사업계획 변경' 및 '전체 예산안 변경 및 2020년도 예산안 승인' 결의를 하였다. 이어 피고는 2020. 10. 23. 조합설립인가를 받았다.
- 5) 피고는 2021. 3. 29. 임시총회에서 총 사업면적을 41,687.70m², 세대수를 790세대로 변경하는 결의를 하였고, 2022. 7. 9. 임시총회에서 총 사업면적을 41,770.60m², 세대수를 709세대로 변경하는 결의를 하였다.
- 6) 인천광역시는 2022. 10. 11. D블록 중 주식회사 O이 소유한 네 필지를 제외한 나머지 토지를 공동개발(권장)하고, 위 네 필지를 개별적으로 공동개발(권장)하는 내용의 지구단위계획 변경을 고시하였다.
- 7) 피고는 2023. 4. 17. 인천광역시 서구청장으로부터 대지위치 인천 서구 P외 8필지, 대지면적 41,770.6m², 세대수 709세대로 하는 주택건설사업 사업계획승인을 받았고, 2023. 5. 27. 정기총회에서 사업계획승인 내용대로 총 사업면적을 41,770.6m², 세대수를 709세대로 변경하는 결의를 하였다.

다. 피고는 2020. 10. 23. 조합설립인가를 받았고, 2023. 4. 17. 인천광역시 서구청장으로부터 사업계획승인을 받았으며, 2024. 3. 15. 착공식을 개최하였다.

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 4호증, 을 제1 내지 10호증(가지번호 있는 것은 각 가지번호 포함, 이하 같다)의 각 기재, 변론 전체의 취지

2. 주장 및 판단

가. 원고의 주장

이 사건 조합가입계약은 다음과 같은 이유로 무효이거나 취소되었으므로, 피고는 원상회복으로서 원고로부터 지급받은 이 사건 납입금 4,000만 원 및 이에 대한 지연손해금을 반환하여야 한다.

1) 피고는 이 사건 조합가입계약 체결 당시 원고에게 조합가입계약서 제16조에 의하여 사업이 중단될 경우 계약자가 납입한 분담금 및 업무대행비 전액을 반환하기로 약정(이하 '이 사건 환불보장약정'이라고 한다)하였다. 그러나 이 사건 환불보장약정은 조합 총유물의 처분행위에 해당하는 것인데 피고 총회의 결의를 거치지 아니하였으므로 무효이고, 이와 일체로 체결된 이 사건 조합가입계약 역시 무효이다.

2) 가사 이 사건 환불보장약정이 유효라고 하더라도 피고는 기납입 분담금 및 업무추진비 전액환불을 보장해줄 수 없음에도 이를 설명하지 않아 원고를 기망하였거나 중요부분에 있어 착오를 유발하였는바, 원고는 이 사건 조합가입계약을 민법 110조 제1항에 또는 민법 제109조 제1항에 의하여 취소한다.

3) 이 사건 조합가입계약 체결 당시 피고는 아직 조합설립인가도 받기 이전이었는데, 이 사건 아파트의 세대수, 규모 등이 정해진 것처럼 광고하였고, 업무대행사 직원은 원고가 선호하는 동인 F호를 먼저 선점할 수 있는 것처럼 원고를 기망하여 가입을 유도하였으므로 이 사건 계약을 취소한다.

나. 이 사건 조합가입계약의 무효 여부

1) 이 사건 환불보장약정의 효력 지역주택조합 추진위원회는 그 법적성격이 비법인 사단이고(대법원 2000. 7. 7. 선고 2000다18271 판결 참조), 그 구성원들이 납부한 분담금은 당해 비법인 사단의 재산으로서 구성원들의 총유에 속한다(민법 제275조 제1항). 한편, 총유물의 관리 및 처분에 관하여 정관이나 규약에 정한 바가 있으면 이에 따라야 하고 그에 관한 정관이나 규약이 없으면 총회의

결의에 의하여야 할 것이며, 그와 같은 절차를 거치지 않은 행위는 무효이다(대법원 2003. 7. 11. 선고 2001다73626 판결 참조).

법률행위의 일부분이 무효인 때에는 그 전부를 무효로 한다. 그러나 그 무효부분이 없더라도 법률행위를 하였을 것이라고 인정될 때에는 나머지 부분은 무효가 되지 아니한다(민법 제137조). 지역주택조합 가입계약 당시 작성·교부된 안심보장증서상의 환불보장 약정은 조합가입계약에 따른 납입금에 관한 특약 사항을 정하기 위한 목적으로 조합가입계약에 수반하여 경제적, 사실적으로 일체로서 체결된 것이므로, 전체적으로 하나의 계약인 것과 같은 관계에 있다. 따라서 안심보장증서상의 환불보장 약정이 지역주택조합 총회의 결의 없이 이루어진 총유물의 처분행위에 해당하여 무효라면, 법률행위의 일부무효의 법리에 따라 이와 일체로서 체결된 조합가입계약도 무효가 되는 것이 원칙이지만, 환불보장 약정이 없더라도 조합가입계약을 체결하였을 것이 인정되는 경우 조합가입계약은 여전히 효력을 가지게 되므로, 이에 관한 당사자들의 가정적 의사를 심리하여 조합가입계약의 무효 여부를 판단하여야 한다(대법원 2022. 3. 17. 선고 2020다288375 판결 참조).

앞서 든 각 증거 및 변론 전체의 취지에 의해 알 수 있는 다음과 같은 사실 및 사정 즉, 피고의 조합규약 제23조 제1항 제3호는 "예산으로 정한 사항 외에 조합원에 부담이 될 계약"을 총회 의결사항으로 정하고 있는 점, 이 사건 환불보장약정은 일정한 경우 잔존 조합원들의 총유로 귀속되는 총유물인 조합원 분담금 등의 반환을 그 내용으로 하는 점, 이 사건 환불보장약정이 그대로 이행될 경우 피고가 분담금을 반환하여 분담금의 규모가 감소하게 되고 결국 감소한 분담금만큼 피고의 남은 조합원들이 추가적으로 사업비를 부담하게 될 것이므로 이는 조합원 분담금 자체를 감소시키는 행위로서 총유물의 처분에 해당하고 단순한 채무부담행위라고는 볼 수 없는 점 등에 비추어 보면, 이 사건 환불보장약정이 유효하게 성립하기 위해서는 피고의 총회 결의가 필요하다고 봄이 타당하다. 그런데 이 사건 조합가입계약 체결 당시 이 사건 환불보장약정에 관한 피고의 총회 결의가 있었다고 볼 증거가 없으므로 이 사건 환불보장약정은 효력이 없다.

2) 이 사건 조합가입계약의 효력 앞서 든 각 증거 및 변론 전체의 취지에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사실 및 사정, 즉 ① 이 사건 환불보장약정의 내용은 이 사건 조합가입계약에 따른 조합원의

분담금에 관한 것인 점, ② 원고는 이 사건 사업이 무산되더라도 이 사건 환불보장약정에 따라 기납입한 분담금을 반환받을 수 있을 것으로 기대하고 이 사건 조합가입계약의 체결에 이르게 된 점 등에 비추어, 이 사건 환불보장약정은 이 사건 조합가입계약의 일부를 구성한다고 판단된다.

나아가 지역주택조합사업은 그 특성상 장래의 진행경과를 예측하기 어렵고 사업이 지연되거나 무산될 위험성도 높기 때문에 조합원 분담금의 환불에 관한 약정의 존재는 지역주택조합 가입계약의 체결 여부를 결정함에 있어 중요한 고려사항이 되는 점에 비추어, 이 사건 환불보장약정이 없더라도 원고가 이 사건 조합가입계약을 체결하였을 것으로 보기 어렵고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 이 사건 조합가입계약은 민법 제137조 본문에 따라 전부 무효이다.

나. 피고의 주장

1) 추인 주장에 대하여 피고는, 2018. 5. 11.자 창립총회의 결의를 통해 이 사건 조합가입계약 및 그와 일체를 이루는 이 사건 환불보장약정을 추인하였다고 주장하나, 무효인 법률행위를 추인에 의하여 새로운 법률행위로 보기 위하여서는 당사자가 이전의 법률행위가 무효임을 알고 그 행위에 대하여 추인하여야 하고, 한편 추인은 묵시적으로도 가능하나, 묵시적 추인을 인정하기 위해서는 본인이 그 행위로 처하게 된 법적 지위를 충분히 이해하고 그럼에도 진의에 기하여 그 행위의 결과가 자기에 귀속된다는 것을 승인한 것으로 볼만한 사정이 있어야 할 것이므로 이를 판단함에 있어서는 관계되는 여러 사정을 종합적으로 검토하여 신중하게 하여야 하는데(대법원 1998. 12. 22. 선고 97다15715 판결, 대법원 2014. 3. 27. 선고 2012다106607 판결), 앞서 든 증거들에 변론 전체의 취지를 종합하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들 즉, ① 피고는 단순히 '사업계획 동의 및 기 수행업무 추인의 건'을 상정하여 '기 수행한 업무에 대해 추인을 받고자 한다'는 취지로 제안 사유를 간략히 기재하고 총회 결의를 거친 것에 불과한 점, ② 피고가 제출한 창립총회 책자와 속기록 기재에 의하더라도 피고가 원고를 포함한 조합원들에게 확정분담금 및 환불 약정이 무효라는 점과 위 각 약정을 추인할 경우 피고가 추가 분담금의 지급을 요구할 수 있고 분담금 환불에 따라 사업비 부족이 심화되어 조합원들이 부담해야 할 분담금이 가중될 수 있다는 점에 관하여 설명하였다거나, 조합원들이 위와 같은 사실을 알고 있었다고 볼 사정이 확인되지 않는 점 등에 비추어 보면, 피고가 제출한 증거들만으로는 위 총회 결의 당시 이 사건 조합가입계약 및 확정보장약정을 추인하였다고

인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 피고의 위 주장은 이유 없다.

2) 신의칙 위반 주장에 대하여 가) 피고는 이 사건 계약에 대한 무효·취소권이 인정된다 하더라도, 원고가 상당한 기간 취소권을 행사하지 아니하여 피고로서는 이를 신뢰할 정당할 이익을 가졌고, 위 계약이 무효 또는 취소됨에 따라 피고 조합이 입는 불이익이 현저히 크므로 이는 신의칙에 반하여 받아들여질 수 없다고 주장한다.

나) 민법상 신의성실의 원칙은 법률관계의 당사자는 상대방의 이익을 배려하여 형평에 어긋나거나, 신뢰를 저버리는 내용 또는 방법으로 권리를 행사하거나 의무를 이행하여서는 아니 된다는 추상적 규범으로서, 신의성실의 원칙에 위배된다는 이유로 그 권리의 행사를 부정하기 위하여는 상대방에게 신의를 공여하였다거나, 객관적으로 보아 상대방이 신의를 가짐이 정당한 상태에 있어야 하고, 이러한 상대방의 신의에 반하여 권리를 행사하는 것이 정의관념에 비추어 용인될 수 없는 정도의 상태에 이르러야 한다(대법원 2003. 8. 22. 선고 2003다19961 판결 등 참조).

다) 위 법리에 비추어 이 사안에 관하여 살피건대, 앞서 든 증거에 변론 전체의 취지를 더하여 인정되는 다음과 같은 사정, 즉 이 사건 환불보장약정의 효력을 인정하지 않는 것은 총유물의 처분행위에 관한 민법 제276조 제1항 규정에 따른 것이고, 원고로서는 이 사건 환불보장약정의 문제점을 쉽게 알 수 없었던 점 등에 비추어 보면, 피고가 주장하는 사정만으로는 원고가 피고 조합에 대하여 무효를 주장하거나 취소권 행사를 하지 않겠다는 신의를 공여하였다거나 피고가 그러한 신의를 가지는 것이 객관적으로 정당한 상태에 있다고 보기 어려우며, 원고의 위와 같은 주장이 정의관념에 비추어 용인될 수 없는 정도의 상태에 이르렀다고 볼 수도 없다. 따라서 피고의 신의칙 위반 주장은 이유 없다.

3) 조건 불성취 주장에 대하여 피고는 현재 착공신고필증을 교부받고 실제 공사를 진행하고 있어 이 사건 환불보장약정에서 말하는 조건이 성취될 수 없음이 확정되었으므로, 이 사건 계약 제16조 제1항의 효력을 논할 실익이 없다고 주장하나, 이 사건 환불보장약정이 무효임은 앞서 본바와 같고, 위 약정이 무효인 이상 피고의 주장은 더 나아가 살펴볼 필요 없이 이유 없다.

다. 부당이득반환의무의 발생

이 사건 조합가입계약이 무효인 이상 피고는 원고에게 이에 근거하여 지급받은 이 사건 각 납입금을

부당이득으로 반환할 의무가 있다.

라. 부당이득반환의 범위

1) 관련 법리 부당이득의 반환 범위에 관하여 선의의 수익자는 그 받은 이익이 현존하는 한도에서 부당이득반환의 책임이 있고, 악의의 수익자는 그 받은 이익에 이자를 붙여 반환할 책임이 있다(민법 제748조 제2항). 그리고 부당이득반환의무자가 악의의 수익자라는 점에 대하여는 이를 주장하는 측에서 증명책임을 진다. 나아가 민법 제749조 제2항은 '선의의 수익자가 패소한 때에는 그 소를 제기한 때부터 악의의 수익자로 본다'라고 규정하고 있는데, '소를 제기한 때'란 소송이 계속된 때, 즉 소장 부분이 피고에게 송달된 때를 말한다(대법원 2014. 2. 13. 선고 2012다119481 판결, 대법원 2016. 8. 18. 선고 2016다4181 판결 등 참조). 한편, 부당이득반환의무는 이행기한의 정함이 없는 채무로서 그 채무자는 이행청구를 받은 때에 비로소 지체책임을 진다(대법원 2017. 3. 30. 선고 2016다253297 판결 등 참조).

2) 구체적인 판단 가) 이 사건 조합가입계약이 무효임은 앞서 본 바와 같으므로, 피고는 부당이득의 반환으로서 원고에게 위 계약에 따라 지급한 이 사건 납입금 40,000,000원 및 이에 대하여 그 반환을 구하는 의사표시가 기재된 원고의 소장이 피고에게 송달된 날임이 기록상 명백한 2023. 8. 21.부터(이 사건 소장 부분이 피고에게 송달된 때부터 악의의 수익자로 의제되어 법정이자자의 지급의무를 부담하며, 그 다음 날부터 지체책임을 부담한다) 피고가 그 이행의무의 존부나 범위에 관하여 항쟁하는 것이 타당하다고 인정되는 이 판결 선고일인 2024. 10. 30.까지는 민법이 정한 연 5%의, 그 다음날부터 다 갚는 날까지는 소송촉진 등에 관한 특례법이 정한 연 12%의 각 비율로 계산한 법정이자 또는 지연손해금을 지급할 의무가 있다.

나) 나아가 원고는 이 사건 납입금에 대하여 납입일 다음날부터 이 사건 소장 부분 송달일까지 발생한 법정이자 내지 지연손해금의 지급도 구하고 있으나, 피고가 이 사건 납입금을 지급받을 당시부터 악의의 수익자였다거나 원고가 이 사건 소 제기 이전에 피고를 상대로 별도로 부당이득의 반환을 청구하였다고 인정할 아무런 자료가 없으므로, 원고의 이 부분 청구는 이유 없다(이처럼 원고의 계약 무효 주장을 받아들이는 이상 나머지 선택적 청구원인에 관하여는 더 나아가 판단하지 않는다).

3. 결론

그렇다면 원고의 청구는 각 인정범위 내에서 이유 있어 인용하고, 나머지 청구는 이유 없어 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사김지희

별지

1) 피고는 피고의 설립 등을 추진하기 위하여 구성되었던 B지역주택조합 추진위원회의 권리·의무 일체를 포괄적으로 승계하였다. 이하 B지역주택조합 추진위원회와 피고를 구분하지 않고 모두 '피고'라 한다.