

광주지방법원 2024. 11. 7 선고 2022가합56093 판결 [계약금반환 등 청구의 소]

전 문

원고1. A

2. B

3. C

4. D

5. E

6. F

7. G

원고 1, 2, 4, 5, 6, 7의 소송대리인 법무법인 도영

담당변호사 장진호

원고 3의 소송대리인 변호사 정종명, 강기원, 이원택, 이민지

피고1. 주식회사 H

소송대리인 법무법인(유한) 맥

담당변호사 문방진, 이학선, 이명재

2. I 주식회사

소송대리인 법무법인(유한) 세종

담당변호사 전용희

변론 종결2024. 5. 30.

판결 선고2024. 11. 7.

주 문

1. 이 사건 소 중 원고 A, B, D, E, F, G의 피고 I 주식회사에 대한 예비적 청구 부분을 각하한다.

2. 원고 C의 피고들에 대한 청구 및 원고 A, B, D, E, F, G의 피고들에 대한 각 주위적 청구와 피고 주식회사 H에 대한 예비적 청구를 모두 기각한다.

3. 소송비용은 원고들이 부담한다.

N

청 구 취 지

[주위적 청구]

피고들은 공동하여 원고들에게 별지 '분양계약 내역표'의 '원고별 청구금액' 란 기재 각 돈 및 그 지연손해금을 지급하라.

[예비적 청구] 1) 피고 주식회사 H은 원고들에게 별지 '분양계약 내역표'의 '원고별 청구금액' 란 기재 각 돈 및 그 지연손해금을 지급하라. 피고 주식회사 H은 피고 I 주식회사에 대하여 피고 H이 지급해야 할 별지 '분양계약 내역표'의 '원고별 청구금액'에 대한 자금 집행 요청의 의사표시를 하라. 피고 I 주식회사는 위 자금 집행 요청의 의사표시에 대하여 동의의 의사표시를 하라.

이 유

1. 인정사실

가. 당사자의 지위

(1) 원고들은 나주시 J 지식산업센터(이하 '이 사건 지식산업센터'라 한다)의 수분양자들(전매인 포함)이고, 피고 주식회사 H(이하 '피고 H'이라 한다)은 이 사건 지식산업센터를 신축하여 분양한 시행사 겸 시공사²⁾ 이다.

(2) 피고 I 주식회사(이하 '피고 I'이라 한다)는 피고 H로부터 이 사건 지식산업센터의 신축 및 분양업무 등을 위탁받은 수탁자로서 이 사건 지식산업센터에 관하여 I 명의로 소유권보존등기를

마쳤다.

나. 피고들 사이의 이 사건 신탁계약 체결

피고 H은 이 사건 지식산업센터를 신축하여 분양하는 사업을 추진하기 위하여 2019. 10. 17.

시공사를 주식회사 K(이하 'K'라 한다)와 피고 H, 수탁사를 피고 I, 대출금융기관은 L 주식회사, M 주식회사, N 주식회사 및 O 주식회사, 대리금융기관은 L 주식회사로 하는 책임준공관리형 토지신탁계약(이하 '이 사건 신탁계약'이라 한다)을 체결하였는데, 그 주요내용은 아래와 같다.

관리형토지신탁계약서

제14조(신탁부동산의 처분 및 관리·운용방법)

수탁자는 다음 각 호의 방법에 의하여 신탁부동산을 분양(처분) 및 관리·운용한다.

1. 수탁자는 신탁부동산에 대하여 사업계획에서 정한 분양금액 및 조건으로 분양(처분)할 수 있다. 다만, 미분양 등의 사유로 건물이 완공된 이후에도 위탁자의 우선수익자에 대한 채무 및 시공사에 대한 미지급 공사비가 잔존하는 경우, 수탁자는 대리금융기관의 요청에 따라 미분양물건을 할인분양, 대물변제 등의 방법으로 처분할 수 있다.
2. 수탁자는 신탁부동산에 관하여 적정한 방법 및 시기, 범위 등을 정하여 수선·보존·개량 등의 행위를 할 수 있다.
3. 수탁자는 신탁부동산의 수선·보존·개량 등의 관리사무를 수탁자가 선정하는 제3자에게 위임할 수 있고, 위탁자에게 그 위임사실을 통보한다.

제15조(분양업무의 수행 등)

- ① 수탁자는 분양광고, 분양계약 등 분양업무를 수행한다. 단, 수익자, 시공사, 우선수익자와 협의하여 달리 정할 수 있다.
- ② 제1항에 의한 분양업무 주체는 광고, 홍보의 내용에 대하여 사전에 수탁자와 합의하여야 한다.
- ③ 신탁해지시에 제16조에서 정한 의무 외의 분양공급자로서의 수탁자의 권리·의무는 수익자에게 면책적으로 포괄 승계된다는 내용을 분양계약서에 명시하여야 한다.

관리형토지신탁계약의 특약사항

제14조 [운영계좌의 자금집행순서 등 관리]

- ④ 운영계좌에서의 자금집행을 위하여 "갑(= 피고 H)"은 "을1(= K)" 및 대리금융기관의 사전 서면 동의를 득한 별지7의 자금집행요청서(지급항목란에 별지5. 사업수지분석표상 항목을 기재하고 항목별 한도 이내 요청하여야 하며, 인출자금의 용도, 지급처 및 증빙서류, 지급처계좌사본, 세금계산서 사본, 공사감리자의 확인자료 등 증빙서류 첨부)를 자금집행일 3영업일 이전에 "병"에게 제출하고 이에 대하여 자금집행을 전후하여 "병(= 피고 I)" 또는 대리금융기관이 자금집행 증빙자료를 추가 요청할 시에는 "갑"과 "을"은 지체 없이 이행하여야 한다. 단, 대출약정상 상환기일이 도래한 "정"에 대한 대출원리금의 지급을 위한 인출은 대리금융기관의 단독 요청에 따라 "병"이 이를 집행할 수 있다.
- ⑤ "병(= 피고 I)"은 제4항의 자금지출 요청을 받은 경우 운영계좌의 자금범위 내에서 지급처에 직접 지급(계좌이체)하는 방법으로 지출하기로 한다.

다. 피고 I의 이 사건 입주모집공고

피고 I은 2019. 11. 13. 이 사건 지식산업센터에 관한 입주모집공고를 하면서 그 입주자격 및 우선순위 등에 대하여 아래와 같은 내용으로 공고하였다.

■ 입주자격 및 입주업종

1. 입주자격 및 우선순위

「산업집적법」 제28조의5(지식산업센터에의 입주) 제1항 동법시행령 제36조의4(지식산업센터의 입주) 의한 입주자격을 갖춘 공공기관 또는 민간기업 또는 개인사업자

① 공공기관 : 광주전남공동혁신도시내의 지식산업센터 입주자격을 갖춘 국가 및 지자체

② 민간기업은 아래의 우선순위에 따름

1순위	창업 후 사업 개시일로부터 3년 이상 7년 이하의 기업(공고일기준) 중 「신성장동력·원천기술분야별 대상기술**」 보유 및 개발기업
2순위	「신성장동력·원천 기술분야별 대상기술」 보유 및 개발기업
3순위	1·2순위 이외의 기업

(중략)

2. 입주대상업종

- 입주업종은 해당기업이(한국표준산업분류표 상세세분류, 별표참조)에 부합하여야 함
- 전라남도 산·학·연 클러스터 구축계획에 적합한 유치업종(아래표 참조에 한함)
- 지식산업센터 및 지원시설은 광주전남공동혁신도시 개발사업 지구단위계획 시행지침에 의거 적합한 용도에 한함

(중략)

4. 입주 공간별 입주가능 업종

입주가능 업종	소매점, 상점(음·식료품을 제외한 일용품을 취급하는 상점만 해당하며, 해당상점의 건축 연면적이 해당 지식산업센터에 설치되는 지원시설의 바닥면적 총 합계의 100분의 10 이하인 시설에 한함)	지식산업센터 및 근린생활시설	지식산업센터 및 근린생활시설	지식산업센터
------------	--	-----------------------	-----------------------	--------

※ 입주신청 업종에 대하여는 법인등기부등본, 공장등록증 및 사업자등록증 등 제출서류와 사업계획서를 종합 검토하여 심사 예정

※ 공간별 입주가능 업종은 분양사 사정에 따라 변경될 수 있음

5. 입주제한업종

- ① 「산업집적법」 제28조의5 및 동법 시행령 제36조의 4의 규정 및 전라남도 산·학·연 클러스터 구축계획, 광주전남공동혁신도시 개발사업 지구단위계획 시행지침에 의한 입주자격 및 대상이 아닌 업종
- ② 「대기환경보전법」에 의한 특정대기 유해물질, 「물환경보전법」에 의한 특정수질 유해물질의 배출업종, 「악취방지법」, 「폐기물관리법」, 「화학물질관리법」 등에 의한 환경오염 물질을 배출 및 환경오염을 유발하는 업종
- ③ 그 외 특정 유해물질이 발생하는 업종(도금업 등), 폐소를 발생시키는 업종(피혁, 염색, 제지업 등), 대기오염 다량 배출 업종(석유화학공업, 타이어제조업, 철강업, 시멘트제조업등)은 입주 제외
- ④ 석유계 총 탄화수소 리터당 1.5리터 이상일 경우 제외

⑤ 소음, 진동 관리법상 소음 진동 배출시설 허가나 신고대상이 아닐 것

■ 관리형 토지신탁 관련 사항

본 건축물은 매도인 겸 수탁자 "I(주)", 공동시공사인 "(주)K" 및 위탁자 겸 수익자겸 공동시공사인 "(주)H" 간에 2019년 10월 17.일 관리형 토지신탁계약(이하 "신탁계약"이라 함)을 체결하는 진행되는 관리형 토지신탁사업으로써 분양계약자는 다음 사항을 인지하여야 합니다.

① 분양계약 목적물은 관리형토지신탁계약을 원인으로 한 신탁재산으로써 매도인 또는 공급자인 "I(주)"는 일체의 책임 및 의무를 부담하지 않으며(예외적으로 I(주)가 매도인 또는 공급자로서의 책임 및 의무를 부담하는 경우에도 위 책임 및 의무가 확정되는 시점에 "(주)H"에게 현존하는 신탁재산의 한도 내에서 부담하며) 하자보수책임은 "(주)H" 및 "(주)K"에게, 분양대금 반환책임 등 사업시행자의 책임은 "(주)H"에게 있습니다.

(중략)

④ 분양계약자는 본 재산이 「신탁법」 및 「자본시장과 금융투자업에 관한 법률」에 의한 관리형 토지신탁사업에 의거 공급되는 재산이라는 특수성을 인지하고, 신탁기간의 만료, 신탁 해지 등의 사유로 "I(주)"과 "(주)H"이 체결한 신탁계약이 종료되는 경우 또는 분양목적물의 소유권 이전이 완료되는 시점 중 선도래 시점에 "I(주)"이 분양계약 상 매도인 지위에서 가지는 모든 권리와 의무는 "(주)H"에게 면책적으로 포괄승계되며, "I(주)"의 매수인에 대한 모든 권리·의무도 분양계약의 변경 등 별도의 조치없이 "(주)H"에게 면책적으로 포괄 승계되고, 이와 관련하여 분양계약자는 "I(주)"에게 일체의 이의를 제기할 수 없습니다.

라. 피고 H의 분양업무 위임

피고 H은 2020. 1. 2. (주)P 및 Q과 사이에 이 사건 지식산업센터 중 지식산업센터(연구소 및 아파트형 공장)에 관하여는 분양가의 6%, 지원시설(근린상가)에 관하여는 분양가의 7%를 각 수수료로 정한 분양대행용역계약을 체결하였고, 그 후 2020. 2. 4.에는 주식회사 R, 2020. 11. 2.에는 유한회사 S과 사이에 위와 동일한 조건으로 각 분양대행계약을 체결하였다.

마. 이 사건 각 분양계약의 체결

원고들은 2020년 3월경부터 2020년 8월경까지 (주)P 및 Q 등 분양대행업체를 통해 이 사건 지식산업센터 중 별지 '분양계약 내역표'의 '호실' 란 기재 각 지식산업센터(연구소 및 공장, 이하 '이 사건 각 호실'이라 한다)를 분양받기로 하는 내용의 각 분양계약(이하 '이 사건 각 분양계약'이라 한다)을 피고들과 사이에 체결하였고, 위 각 분양계약에 따른 분양대금 명목으로 위 '분양계약 내역표'의 '분양대금납부금액' 란 기재 각 계약금 등3) 을 피고 I에게 지급하였다.

바. 이 사건 지식산업센터에 대한 사용승인 및 입주안내문의 발송

- (1) 피고 I은 2022. 4. 15. 이 사건 지식산업센터에 관하여 건축물 명칭을 'J', 주용도를 '공장(지식산업센터)'으로 하는 내용 등의 사용승인을 나주시장으로부터 받았다.
- (2) 이후 피고 H은 2022년 5월경 이 사건 지식산업센터의 준공사실과 입주에 필요한 절차(피고 H의 양도신고서 및 수분양자의 입주승인신청서의 제출과 관할관청의 승인 등) 등을 안내하면서 2022. 6. 1.부터 2022. 6. 30.까지 입주승인 및 잔금처리가 될 수 있도록 협조해달라는 취지의 안내문(이하 '이 사건 입주안내문'이라 한다)을 수분양자들에게 발송하였다.

사. 관련 형사사건의 경과

피고 H의 대표이사 T과 분양대행업체 Q의 대표인 U은 이 사건 지식산업센터가 주거용으로 사용할 수 없는 시설인데도 마치 이 사건 지식산업센터를 오피스텔이나 V의 기숙사 등과 같이 주거용으로 사용할 수 있는 것처럼 원고들을 포함한 수분양자들을 기망하여 분양대금 명목의 돈을 편취하였다는 혐의 등으로 기소되어 현재 재판 진행 중이다[광주지방법원 2023고단1773, 3136(병합), 3425(병합), 4066(병합), 이하 '관련 형사사건'이라 한다].

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑1 내지37, 을1 내지 19, 을나1(가지번호 포함, 이하 같다) 및 변론 전체의 취지

2. 당사자들의 주장

가. 원고들의 주장

- (1) 주위적 청구4) (가) 피고 H은 ① 비주거용 일반 업무시설인 이 사건 지식산업센터를 오피스텔처럼 주거용으로 사용할 수 있다거나 이를 인근에 유치된 V의 기숙사로 임대할 수 있는 것처럼 원고들을 기망하였고, ② 원고들이 월 임대료 및 분양 대출이자의 80%를 3년간 지원받을 수

있을 것처럼 원고들을 기망하였다. 더욱이 원고들은 이 사건 지식산업센터를 주거용 건물(기숙사 등)로 임대하여 임대수익을 얻을 수 있다는 피고 H의 홍보나 설명을 믿고 계약의 중요 부분에 관하여 착오를 일으켜 이 사건 각 분양계약을 체결하였으나, 만일 이 사건 지식산업센터를 주거용 목적으로 임대할 수 없다는 사정을 미리 알았더라면, 원고들이 이 사건 각 분양계약을 체결하지 않았을 것이다5). 따라서 원고들은 피고 H의 기망행위 또는 계약의 중요 부분에 관한 착오를 이유로 이 사건 각 분양계약을 취소한다.

(나) 원고들은 이 사건 지식산업센터를 주거용으로 사용하고자 분양받았으므로, 피고 H은 원고들에게 '주거용 건물 임대'를 위한 입주승인서를 발급받아 줄 계약상 의무가 있다. 그러나 피고 H은 현재까지도 위와 같은 입주승인서를 발급받아 주지 못하였으므로, 이는 이 사건 각 분양계약 제5조 제3항 제1호[분양자(피고 H)의 귀책사유로 인하여 입주가 당초 입주예정일로부터 3개월을 초과하여 지연된 경우]의 약정 해제사유에 해당한다. 따라서 원고들은 피고 H의 위와 같은 채무불이행(이행지체 또는 이행불능)을 이유로 이 사건 각 분양계약을 해제한다6).

(다) 이 사건 지식산업센터의 수탁자 겸 매도인인 피고 I도 피고 H이나 그 분양대행업체 등과 적극적으로 공모하여 원고들에 대한 피고 H 등의 기망행위에 가담하였으므로, 피고 I도 피고 H과 공동하여 원고들에게 손해배상책임을 부담한다.

(라) 따라서 피고들은 공동하여 원고들에게 이 사건 각 분양계약에 따라 원고들이 지급한 별지 '분양계약 내역표'의 '원고별 청구금액' 란 기재 각 돈 및 그 지연손해금을 부당이득이나 원상회복 또는 손해배상으로 반환해야 한다.

(2) 예비적 청구 이 사건 각 분양계약은 앞서 주위적 청구에서 본 바와 같은 이유로 취소 또는 해제되었으므로, 피고 H은 원고들에게 위 '분양계약 내역표'의 '원고별 청구금액' 란 기재 각 돈 및 그 지연손해금을 지급할 의무가 있다. 따라서 원고들은 피고 H을 상대로 원고들의 분양대금 등을 보관·관리하는 피고 I에 대하여 피고 H이 지급해야 할 위와 같은 금액의 돈을 지급하라는 취지의 자금집행요청의 의사표시를 구하고, 피고 I을 상대로 위와 같은 자금집행요청의 의사표시에 대하여 동의의 의사표시를 할 것을 구한다.

나. 피고들의 주장

(1) 주위적 청구에 대하여 피고 H은 이 사건 지식산업센터의 용도(주거용 여부)나 수익률 등과 관련하여 원고들을 기망하거나 원고들의 착오를 유발한 사실이 없고, 이 사건 각 분양계약상 피고들이 주거용 건물 임대를 위한 입주승인서를 발급받아 주어야 할 의무도 없으므로, 이 사건 각 분양계약을 취소 또는 해제한다는 원고들의 주장은 부당하다. 또한 피고들이 원고들에 대한 기망행위 등 불법행위를 공모하지 않았으므로, 이에 따른 공동불법행위 책임을 진다고 볼 수도 없다.

(2) 예비적 청구에 대하여) 이 사건 신탁계약에 따른 운영계좌의 자금 집행을 위해 피고 I의 동의는 필요하지 않고, 피고 I의 동의의 의사표시로 인하여 원고 A, B, D, E, F, G(이하 '원고 A 등 6명'이라 한다)이 어떠한 법률상 이익을 얻는 것이 아니므로, 원고 A 등 6명의 피고 I에 대한 예비적 청구 부분은 법률상 이익이 없어 각하되어야 한다. 설령 원고 A 등 6명의 피고 I에 대한 예비적 청구가 적법하다고 하더라도, 이 사건 각 분양계약이 취소 또는 해제되었다고 보기 어려우므로, 이를 전제로 한 원고들의 피고 I에 대한 예비적 청구도 부당하다.

3. 원고들의 피고들에 대한 주위적 청구에 관한 판단

가. 이 사건 분양계약의 취소에 따른 부당이득반환 청구에 관한 판단

(1) 관련 법리 (가) 상품의 선전 광고에서 거래의 중요한 사항에 관하여 구체적 사실을 신의성실의 의무에 비추어 비난받을 정도의 방법으로 허위로 고지한 경우에는 기망행위에 해당하나, 그 선전 광고에 다소의 과장이 수반되었다고 하더라도 그것이 일반 상거래의 관행과 신의칙에 비추어 시인될 수 있는 것이라면 이를 기망행위라고 할 수는 없다(대법원 2001. 5. 29. 선고 99다55601, 55618 판결 등 참조). 나아가 분양광고는 일반적으로 청약의 유인으로서 성질을 가는 것에 불과하고, 그 광고 내용 등이 구체적 거래조건, 즉 사회통념에 비추어 계약 당사자가 계약 내용으로서 이행 가능한 것이고 상대방이 그 이행을 청구할 수 있다고 보이는 사항이 아니라면, 특별한 사정이 없는 한 그 광고 내용이 계약의 내용이 되는 청약에 해당한다고 볼 것은 아니다(대법원 2012. 11. 29. 선고 2011다81619 판결 등 참조).

(나) 동기의 착오가 법률행위의 내용의 중요부분의 착오에 해당함을 이유로 표의자가 법률행위를 취소하려면 그 동기를 당해 의사표시의 내용으로 삼을 것을 상대방에게 표시하고 의사표시의 해석상 법률행위의 내용으로 되어 있다고 인정되면 충분하고 당사자들 사이에 별도로 그 동기를 의사표시의

내용으로 삼기로 하는 합의까지 이루어질 필요는 없지만, 그 법률행위의 내용의 착오는 보통 일반인이 표의자의 입장에 섰더라면 그와 같은 의사표시를 하지 않았으리라고 여겨질 정도로 그 착오가 중요한 부분에 관한 것이어야 한다(대법원 2000. 5. 12. 선고 2000다12259 판결 등 참조).

(2) 구체적 판단 이러한 법리에 비추어 위 인정사실과 앞서 든 증거 및 변론 전체의 취지를 종합하면 다음의 사정을 알 수 있다.

(가) 아래에서 보는 바와 같이 이 사건 각 분양계약서 및 이와 관련한 각종 홍보문서 등에는 이 사건 지식산업센터를 오피스텔처럼 주거용으로 사용할 수 있다거나 주거용으로 임대가 가능하다는 취지의 기재는 전혀 포함되어 있지 않다.

① 이 사건 지식산업센터에 관한 입주자모집공고(을4)의 경우, 그 제목을 'J(지식산업센터, 지원시설) 산업시설(분양) 입주모집공고'로 기재하고 있고, 그 입주자격을 '산업집적활성화 및 공장설립에 관한 법률'(이하 '산업집적법'이라 한다)에 의한 입주자격을 갖춘 '공공기관 또는 민간기업 또는 개인사업자'로 명시하고 있으며, 입주 대상 업종('전라남도 산·학·연 클러스터 구축계획에 적합한 유치업종'으로 구체적 업종을 별도로 열거하고 있음)과 입주 제한 업종(산업집적법 등에 따른 광주전남공동혁신도시 개발사업 지구단위계획 시행지침에 의한 입주자격 및 대상이 아닌 업종 등)의 구체적 업종 내역을 열거하고 있다. 따라서 이 사건 지식산업센터는 주거용 목적으로 분양되는 집합건물이 아니라 일정한 업종 요건을 갖춘 민간기업 또는 개인사업자 등이 입주하는 것을 예정한 업무용 산업시설임을 쉽게 알 수 있다.

② 이 사건 각 분양계약서에도 분양목적물이 '지식산업센터(연구소, 공장)'로 명시되어 있을 뿐(제목 부분 참조), 분양목적물을 오피스텔 또는 주거용 건물 등으로 표현한 기재는 찾기 어렵다. 이 사건 각 분양계약서 제19조(특기사항) 제31호에서는 '본 지식산업센터는 업무를 주된 용도로 하면서 일부 숙식을 할 수 있도록 한 건축물로 건축법상 용도는 일반 업무시설로 분류되며, 지식산업센터의 건축기준[국토해양부 고시 제2010-351호9], 2020. 6. 9.]에 적합하여야 하는 것이므로, 사용승인 후 불법 구조변경을 하는 행위에 대해서는 건축법 등 관계법령에 의하여 행정조치 될 수 있음'이라고 기재하고 있기는 하나, 이에 따르더라도 이 사건 지식산업센터는 어디까지나 업무를 주된 용도로 하면서 일부 숙식을 할 수 있도록 한 '일반 업무시설'임이 분명하므로, 위와 같은 사정만으로 이 사건

지식산업센터가 주거용 건물이나 오피스텔에 해당한다고 볼 수는 없다.

③ 피고 H의 분양안내책자(갑8, 17-1, 17-2)에도 이 사건 지식산업센터에는 아래 <그림 1>과 같이 '지식산업센터 연구소 441실 / 공장 65실, 근린생활시설 49실'을 분양하는 것으로 기재되어 있을 뿐, 오피스텔이나 주거용 호실이 포함되어 있다고 볼만한 기재는 찾을 수 없다.

DOCUMENT: 지식산업센터 연구소 441실/ 공장 65실 근린생활시설 49실(이미지 생략)

(나) 비록 이 사건 지식산업센터의 견본주택 내부에는 세탁기, 침대 등이 비치되어 있고 홍보용 전단지나 분양안내책자에도 침대나 주방시설 등이 구비된 사진이 첨부되어 있기는 하나(갑20 및 갑8, 17-1, 17-2 참조), 위와 같은 사정만으로 피고들이 이 사건 지식산업센터를 오피스텔이나 주거용으로 사용할 수 있는 부동산으로 광고하였다고 보기는 어렵다. 일반적으로 견본주택의 설치나 분양홍보물에 사용되는 이미지는 입주자들의 이해를 돕기 위해 예시적으로 제작되는 것에 불과하고¹⁰⁾

이는 계약의 내용이 되는 청약이 아니라 청약의 유인에 해당하기 때문이다. 따라서 여기에 다소의 과장이나 허위가 수반되었다고 하더라도, 일반 상거래의 관행과 신의칙에 비추어 시인되기 어려울 정도에 이르지 않는 이상, 이를 곧바로 기망행위라고 단정할 수는 없다. 더욱이 이 사건

지식산업센터가 앞서 본 바와 같이 주거용으로 사용할 수 없는 일반 업무시설이기는 하나, 입주업체의 생산 활동을 지원하고 종업원의 복지후생을 증진하기 위한 부대시설로 휴게실, 목욕실, 세탁장 등을 갖추는 것이 산업집적법 등¹¹⁾에 따라 허용되므로, 위와 같이 숙식에 필요한 일부 물품 등을 견본주택 등에 비치하여 광고하였다고 하여 사회통념상 기망행위의 정도에 이르렀다고 보기는 어렵다.

(다) 더욱이 원고들은 이 사건 각 분양계약을 체결할 무렵 자신들이 분양받은 이 사건 각 호실을 사업장 소재지로 하고 사업종목을 '지식산업센터임대'로 기재한 사업자등록증(을16-1 내지 16-6 참조)을 발급받아 이를 통해 부가가치세를 환급받을 수 있었던 것으로 보이는데, 그 과정에서 원고들이 작성하거나 수령하게 되는 입주승인신청서(을9-1 참조)나 사업계획서(을9-4 참조), 사용승인서(을10 참조) 등에는 입주목적이나 사업 분야 등이 '비주거용 건물임대(업)'로 표시되어 있으므로, 원고들은 위와 같이 사업자등록을 하고 부가가치세를 환급받는 과정에서 이 사건 지식산업센터가 비주거용 부동산임을 충분히 알 수 있었던 것으로 보인다.

(라) 이에 대해 원고들은 관련 형사사건에서 분양대행업체(Q)의 대표였던 U이나 분양대행업무 담당자들이 이 사건 각 분양계약 당시 원고들을 기망한 사실을 자인하였다는 취지로 주장하나, 원고들이 제출한 증거들만으로는 이를 인정하기 어렵다. 오히려 위 U은 관련 형사사건에서 'T로부터 오피스텔로 분양하면 안 된다는 소리를 들었다.', '자신도 오피스텔처럼 쓸 수 있다는 말을 한 적이 없다.'는 취지로 증언한 것으로 보이고(갑28의 증인신문 녹취서 12쪽, 13쪽 참조), 당시 다른 분양대행업체였던 주식회사 R의 대표이사인 W도 관련 형사사건에서 '거주는 아니다. 연구실에서 먹고 자는 개념으로 생각하였다.', '오피스텔이라는 말은 안 했다.', '비주거용으로 코드를 넣게 되어 있다.', '오피스텔이 아니라 연구소니까 분양가가 싼다.'는 취지로 증언한 것으로 보이므로(갑27의 증인신문 녹취서 3쪽, 4쪽, 6쪽, 20쪽 참조), 위와 같은 분양대행업무 담당자들이 이 사건 지식산업센터를 오피스텔이나 주거용 부동산으로 홍보했다거나 당시 기망행위가 있었음을 자인하였다고 볼 수도 없다. 또한 피고 H이 이 사건 지식산업센터를 오피스텔로 홍보하였다는 근거자료로 제출한 2개의 동영상(갑30, 31)이나 '홍보물 캡처'(원고들의 2024. 4. 16.자 준비서면 8쪽 참조)의 경우, 위와 같은 동영상을 피고 H이 직접 또는 위임을 통해 제작한 것인지 여부나 이를 수분양자들에 대한 홍보용으로 사용했는지 여부 등을 전혀 확인할 수 없고, 위 '홍보물 캡처'에 등장하는 건물의 외관이나 소재지 등에 비추어 이 사건 지식산업센터와 동일성을 인정하기도 어려우므로, 위와 같은 증거들만으로 이 사건 각 분양계약 당시 피고 H의 기망행위가 있었다고 볼 수는 없다.

(마) 나아가 원고들은 피고 H의 대표이사인 T이 2022. 7. 15., 2022. 8. 9. 및 2022. 8. 19. X, Y, Z와 각 전화통화를 하면서 이 사건 지식산업센터에 대해 주거가 가능하다는 취지로 진술한 사정(갑9-2 내지 9-4의 각 녹취록 참조) 등에 비추어 이 사건 각 분양계약도 피고 H의 기망행위로 체결된 것이라는 취지로 주장한다. 그러나 위 T이 위 전화통화에서 연구시설인 이 사건 지식산업센터가 업무를 하면서 숙식도 할 수 있음을 강조한 것으로 보이기는 하나, 적극적으로 이를 '주거용' 건물이라고 설명하지는 않은 것으로 보일 뿐만 아니라, 위와 같은 전화통화가 이루어진 시기는 이 사건 각 분양계약이 체결된 지 약 2년 정도 지난 시점이므로, 위 전화통화 내용만으로는 이 사건 각 분양계약 체결 당시 피고 H이 이 사건 지식산업센터를 주거용으로 임대할 수 있다고

기망하였다거나 이로 인해 원고들이 이 사건 각 분양계약을 체결하게 되었음을 인정하기에는 부족하다. 따라서 이에 관한 원고들의 주장도 받아들이지 않는다.

(바) 아울러 원고들은 피고 H이 이 사건 지식산업센터를 V의 기숙사로 임대할 수 있다거나 월 임대료 및 분양대출이자의 80%를 3년간 지원받을 수 있을 것처럼 원고들을 기망하였다는 취지로도 주장하나, 이 사건 각 분양계약서나 입주자모집공고는 물론 피고 H의 홍보용 전단지나 분양안내 책자(갑8, 17-1, 17-2) 등에 이 사건 지식산업센터를 V의 기숙사로 임대할 수 있다는 기재는 없고¹²⁾ 달리 피고 H이나 분양대행업무 담당자들이 원고들에게 V의 기숙사로 임대할 수 있음을 약속하거나 홍보했다고 볼만한 사정을 찾기 어렵다. 아울러 월 임대료 및 분양대출이자 지원에 관한 광고의 경우 당시 나주시의 혁신도시 공공기관 연관 산업 기업유치 등 지원 사업 안내에 기재된 임차료 지원정책을 소개한 것으로 보이고, 이후 위 지원정책이 변경되면서 지원 요건을 충족하지 못한 일부 원고들이 지원 대상에서 제외된 것으로 보일 뿐이므로, 피고 H이 월 임대료 및 분양대출이자 지원에 관하여 원고들을 기망했다고 보기도 어렵다.

(사) 한편, 원고들이 이 사건 각 분양계약을 체결할 당시 이 사건 각 호실을 주거용으로 사용하거나 주거용으로 임대하기 위해 매수한 것이었다고 하더라도 이를 표시하여 계약의 내용으로 삼지 않은 이상, 이는 동기의 착오에 불과할 뿐 계약내용에 관한 착오로 볼 수 없다. 그런데 원고들이 제출한 증거들만으로는, 이 사건 각 분양계약에서 이를 계약의 내용으로 삼기로 하는 당사자들의 합의가 있었다고 볼만한 사정을 찾을 수 없다. 더욱이 이 사건 각 분양계약 당시 원고들이 위와 같은 착오에 빠졌다고 하더라도, 이는 원고들이 이 사건 각 분양계약서나 입주공고문 등을 통해 이 사건 지식산업센터에 관한 정보 등을 제대로 확인하지 않은 데에서 비롯된 측면이 적지 않아 보이므로, 위와 같은 착오는 원고들의 중대한 과실로 인한 것으로 볼 여지가 크다. 따라서 원고들이 착오를 이유로 이 사건 각 분양계약을 취소할 수는 없다고 보아야 한다.

(3) 소결 위와 같은 사정을 종합하면, 이 사건 지식산업센터에 관하여 피고들의 기망행위로 인해 원고들이 이 사건 각 분양계약을 체결하였다고 보기는 어려울 뿐만 아니라, 원고들이 이 사건 각 분양계약의 내용에 관한 착오가 있었다고 보기도 어려우므로, 이 사건 각 분양계약을 기망행위 또는 착오를 이유로 취소한다는 원고들의 주장은 모두 받아들일 수 없다.

나. 이 사건 각 분양계약의 해제에 따른 원상회복청구에 관한 판단

원고들은 자신들이 분양받은 이 사건 각 호실을 주거용으로 임대할 수 있는 입주승인서를 발급받아 줄 계약상 의무를 피고 H이 부담한다면서 피고 H의 채무불이행(이 사건 각 분양계약 제5조 제3항 제1호의 약정 해제사유 발생 등)을 이유로 이 사건 각 분양계약을 해제한다고 주장한다.

그러나 이 사건 지식산업센터를 주거용으로 사용 또는 임대할 수 있다거나 이를 전제로 한 입주승인서를 원고들에게 발급받아 주어야 할 피고 H의 의무가 이 사건 각 분양계약의 내용이 되었다고 볼만한 아무런 증거가 없고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 오히려 앞서 이 사건 각 분양계약의 취소에 따른 부당이득반환 청구에 대한 판단에서 상세히 살펴본 바와 같이 이 사건 각 분양계약서 및 이와 관련한 각종 홍보문서 등에는 이 사건 지식산업센터를 오피스텔처럼 주거용으로 사용 또는 임대할 수 있다는 취지의 기재가 포함되어 있지 않고, 그와 같은 사항을 이 사건 각 분양계약의 내용으로 삼기로 하는 당사자들의 합의가 있었다는 사정도 찾을 수 없는 반면, 피고 H은 2022. 4. 15. 이 사건 지식산업센터를 준공하고 2022년 5월경 수분양자들에게 이 사건 입주안내문을 발송한 것으로 보이므로, 피고 H이 원고들에게 '주거용 건물 임대'를 위한 입주승인서를 발급해주지 않고 있다고 하여 이를 두고 원고들 주장과 같은 약정 해제사유가 발생하였다거나 피고 H의 채무불이행이 있었다고 볼 수는 없다. 따라서 이 사건 각 분양계약에 따른 약정 해제사유의 발생 또는 피고 H의 채무불이행이 있었음을 전제로 한 이 사건 각 분양계약의 해제 및 그 원상회복청구는 나머지 쟁점에 관하여 더 나아가 살필 필요 없이 받아들일 수 없다.

다. 피고들의 공동불법행위로 인한 손해배상청구에 관한 판단

원고들의 이 부분 청구원인은 피고들이 공모하여 원고들을 기망하는 불법행위를 하였음을 전제로 그 손해배상을 구하는 것인데, 앞서 이 사건 각 분양계약의 취소에 따른 부당이득반환 청구에 대한 판단에서 상세히 살펴본 바와 같이 이 사건 지식산업센터를 주거용으로 임대할 수 있는지 여부 등에 대해 피고들이 원고들을 기망하였다고 단정하기는 어려우므로, 피고들이 원고들에 대해 불법행위로 인한 손해배상책임을 진다고 볼 수는 없다. 비록 피고 H의 대표이사인 T과 그 분양대행업체인 Q의 대표인 U 등은 관련 형사사건에서 원고들을 포함한 수분양자들에 대한 기망행위를 하였다는 이유로 사기 등의 혐의로 재판을 받고 있으나(관련 형사사건 참조), 현재로서는 이에 대한 유무죄 판단이 나오지 않은 상태이므로(실제로 위 T, U 등은 자신들에 대한 범죄사실 등의 혐의를 부인하면서

적극적으로 다투고 있는 것으로 보인다), 관련 형사사건이 진행 중이라는 사정만으로 피고 H 등의 불법행위(기망행위)가 있었다고 추정하거나 위와 같은 불법행위가 있음을 전제로 원고들의 청구에 대한 판단을 해야 한다고 볼 수도 없다. 따라서 피고 H 등의 원고들에 대한 공동불법행위가 성립하였음을 전제로 한 원고들의 손해배상청구도 나머지 쟁점에 관하여 더 나아가 살필 필요 없이 받아들이지 않는다.

라. 소결론

위와 같은 사정을 종합하면, 이 사건 각 분양계약이 사기 또는 착오로 취소되었다고 보기 어려울 뿐만 아니라, 위 각 분양계약에 대한 약정 또는 법정 해제사유가 있다고도 보기 어려우며, 이에 관한 피고들의 공동불법행위책임을 인정할 수도 없으므로, 이를 전제로 한 원고들의 피고들에 대한 주위적 청구(원고 C의 피고들에 대한 청구를 포함한다)는 모두 받아들이지 않는다.

4. 원고 A 등 6명의 피고들에 대한 예비적 청구에 관한 판단

가. 피고 H에 대한 청구에 관한 판단

(1) 관련 법리 예비적 청구는 주위적 청구와 서로 양립할 수 없는 관계에 있어야 하므로, 주위적 청구와 동일한 목적물에 관하여 동일한 청구원인을 내용으로 하면서 주위적 청구를 양적이나 질적으로 일부 감축하여 하는 청구는 주위적 청구에 흡수되는 것일 뿐 소송상의 예비적 청구라고 할 수 없다(대법원 2017. 2. 21. 선고 2016다225353 판결 참조).

(2) 구체적 판단 이러한 법리에 비추어 보면, 원고 A 등 6명이 피고 H를 상대로 예비적으로 구하고 있는 금전 지급 청구 부분은 당사자와 청구원인 등이 주위적 청구와 동일하면서 주위적 청구를 양적으로 일부 감축한 것에 불과하므로, 이는 주위적 청구에 흡수될 뿐 소송상 예비적 청구라고 할 수 없다. 따라서 앞서 본 바와 같이 원고들의 피고들에 대한 주위적 청구를 모두 받아들이지 않기로 한 이상, 주위적 청구에 흡수되는 관계에 있는 원고 A 등 6명의 피고 H에 대한 예비적 청구 부분(금전 지급 청구 부분)도 받아들일 수 없다. 나아가 원고 A 등 6명이 피고 H를 상대로 자금 집행 요청의 의사표시를 구하는 부분도 이 사건 각 분양계약이 기망행위 또는 착오로 취소되었다거나 해제되었음을 전제로 하는 청구임이 분명한데, 이에 관한 원고들의 주장(주위적 청구)을 받아들일 수 없음은 앞서 본 바와 같으므로, 이를 전제로 한 원고 A 등 6명의 피고 H에 대한 위와 같은 예비적 청구

부분도 받아들이지 않는다.

나. 피고 I의 본안 전 항변에 관한 판단

(1) 관련 법리 판결절차는 분쟁의 관념적 해결절차로서 강제집행절차와는 별도로 독자적인 존재 의미를 갖는 것이므로 집행이 가능한지 여부는 이행의 소의 이익을 부정하는 절대적인 사유가 될 수 없다고 하더라도, 이행을 구하는 아무런 실익이 없어 법률상 이익이 부정되는 경우까지 소의 이익이 인정된다고 볼 수는 없다. 특히 의사의 진술을 명하는 판결은 확정과 동시에 그러한 의사를 진술한 것으로 간주되므로(민사집행법 제263조 제1항), 의사의 진술이 간주됨으로써 어떤 법적 효과를 가지는 경우에는 소로써 구할 이익이 있지만 그러한 의사의 진술이 있더라도 아무런 법적 효과가 발생하지 않을 경우에는 소로써 청구할 법률상 이익이 있다고 할 수 없다(대법원 2016. 9. 30. 선고 2016다200552 판결 등 참조).

(2) 구체적 판단 이러한 법리에 비추어 위 인정사실을 살펴보면, 이 사건 신탁계약 특약사항 제14조 제4항과 제5항은 피고 H이 시공사인 K와 대리금융기관(L 주식회사)의 사전 서면 동의를 받아 피고 I에게 자금지출의 요청을 하면 피고 I은 운영계좌의 자금범위 내에서 지급처에 직접 지급한다고 정하고 있을 뿐, 달리 피고 H의 자금지출 요청에 대한 피고 I의 동의절차가 있어야 한다거나 동의의 의사표시가 필요하다는 규정은 두고 있지 않다. 따라서 피고 H이 이 사건 신탁계약에서 정한 절차와 요건에 따라 피고 I에게 자금집행요청의 의사표시를 하면, 이 사건 신탁계약상 지급을 거절할 수 있는 정당한 사유가 없는 이상, 피고 I은 이에 따른 자금집행의무를 부담할 뿐이고, 이에 대한 피고 I의 동의나 거절의 의사표시는 아무런 법적 효과를 발생시키지 못 한다.

결국 원고 A 등 6명이 피고 I을 상대로 피고 H의 자금집행요청에 대한 동의의 의사표시를 구하는 청구 부분은 이를 소구할 법률상 이익이 없어 부적법하므로, 이에 관한 원고 A 등 6명의 피고 I에 대한 예비적 청구 부분은 각하하기로 한다.

5. 결론

이 사건 소 중 원고 A 등 6명의 피고 I에 대한 예비적 청구 부분을 각하하고, 원고 C의 피고들에 대한 청구 및 원고 A 등 6명의 피고들에 대한 각 주위적 청구와 피고 H에 대한 예비적 청구를 모두 기각한다.

재판장판사정영호

판사노창현

판사김아란

별지

- 1) 원고 C을 제외한 나머지 원고들, 즉 원고 A, B, D, E, F, G은 2023. 11. 1. 새로운 소송대리인을 선임하였다는 취지의 소송위임장을 제출하였고, 새로 선임된 소송대리인은 위 원고들에 대해서만 2023. 11. 7. 청구취지 및 청구원인변경신청서를 제출하여 기존의 청구를 주위적 청구로 하고, 위와 같은 예비적 청구를 추가하였다.
- 2) 피고 H 외에도 주식회사 K가 공동시공사로 참여하였다.
- 3) 원고들 중 원고 B, G만 잔금을 납부하였고, 나머지 원고들은 계약금과 중도금까지만 납부하였다.
- 4) 다만, 원고 C의 소송대리인은 청구취지를 변경하지 않은 채 소장의 청구취지와 청구원인을 그대로 유지하고 있고, 이는 2023. 11. 7.자 청구취지 및 청구원인변경신청서에 따른 주위적 청구와 동일하다.
- 5) 원고들은 2024. 1. 9.자 준비서면(6쪽 이하)에 이르러 위와 같은 착오를 이유로 한 취소 주장을 추가하였다.
- 6) 원고들은 2024. 4. 16.자 준비서면(10쪽)에 이르러 위와 같은 계약해제 주장을 추가하였다.
- 7) 원고들의 예비적 청구에 관하여 피고 I은 본안 전 항변과 본안에 관한 항변을 주장하는 등 구체적으로 다투고 있으나, 피고 H은 이에 대하여 구체적인 주장을 하고 있지는 않다. 다만, 원고들의 피고들에 대한 예비적 청구는 피고 H의 귀책사유로 이 사건 각 분양계약이 취소되거나 해제됨(주위적 청구에 관한 쟁점)을 전제로 하므로, 아래에서 보는 바와 같이 예비적 청구의 전제가 되는 주위적 청구에 관한 원고들의 주장을 모두 받아들이지 않는 이상, 피고 H이 이에 관한 구체적 주장을 하고 있지 않더라도, 원고들의 피고 H에 대한 예비적 청구도 받아들일 수 없음은 물론이다.
- 8) 다만, 원고 C의 피고들에 대한 청구는 원고 A 등 6명이 구하는 주위적 청구와 동일하므로, 함께 살펴보기로 한다.
- 9) 지식산업센터에 대해서도 '오피스텔에 관한 건축기준'을 적용하고 있으나, 이는 어디까지나 이

사건 지식산업센터의 건축기준 또는 피난 및 설비기준 등에 대해 위와 같은 건축기준을 적용한다는 의미일 뿐이므로, 위와 같은 사정만으로 이 사건 지식산업센터의 용도가 '오피스텔'에 해당한다고 볼 수는 없다.

10) 이러한 건본주택이나 분양홍보물의 이미지는 인허가 과정이나 실제 시공과정에서 달라질 수 있다는 기재도 함께 하기 마련이고, 실제로 이 사건 지식산업센터의 분양안내책자(갑17-1, 17-2)에도 이러한 취지의 기재가 명시되어 있다.

11) 실제로 산업집적법 제28조의5 제1항 각 호에 따르면 지식산업센터에는 각종 사업체, 기업 등을 위한 시설 및 생산 활동을 지원할 수 있는 시설이 입주할 수 있고, 같은 법 시행령 제2조 제2항 제2호, 같은 법 시행규칙 제2조에 의하면 지식산업센터 중 공장에서 제조업을 하는 경우 '보육시설 및 기숙사'(6의 2호), '식당·휴게실·목욕실·세탁장·의료실 및 옥외체육시설 등 종업원의 복지후생증진에 필요한 시설'(7호), '기타 제조시설의 관리·지원, 종업원의 복지후생을 위해 필요하다고 산업통상자원부 장관이 인정하는 시설'(9호)을 '부대시설'로 갖출 수 있다고 정하고 있다.

12) 위 홍보용 전단지나 분양안내 책자(갑8, 17-1, 17-2)에 'V 유치 확정, 16개 공공기관, V 풍부한 수요'라는 기재가 있기는 하나, 이는 이 사건 지식산업센터의 배후 수요로서 나주혁신도시 인근에 V나 16개 공공기관이 있다는 취지일 뿐이므로, 이를 이 사건 지식산업센터를 V 기숙사로 사용할 수 있다는 취지의 허위·과장광고라고 보기는 어렵다.